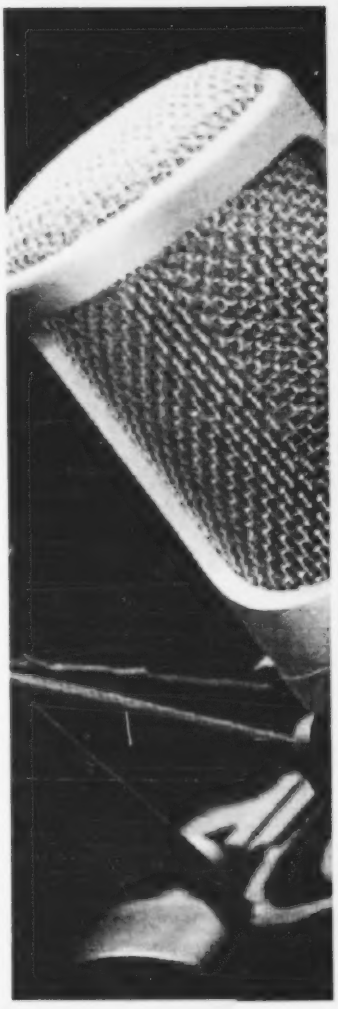
Copyright Board of Canada

Annual Report | 2007-2008



Copyright Board
Canada

CANADA

Commission du droit d'auteur
Canada

The Honourable Jim Prentice, P.C., M.P.
Minister of Industry
Ottawa, Ontario
K1A 0A6

Dear Mr. Minister:

I have the honour of transmitting to you for tabling in Parliament, pursuant to section 66.9 of the *Copyright Act*, the twentieth Annual Report of the Copyright Board of Canada for the financial year ending March 31, 2008.

Yours sincerely,

Stephen J. Callary
Vice-Chairman and
Chief Executive Officer

56 Sparks Street, Suite 800, Ottawa, Ontario K1A 0C9
Telephone: 613 952-8621 Fax: 613 952-8630
Web Site: **www.cb-cda.gc.ca**

■ Table of Contents ■

	PAGE
Chairman's Message	5
Mandate of the Board	9
Operating Environment	11
Organization of the Board	13
Public Performance of Music	15
Retransmission of Distant Signals	23
Private Copying	25
General Regime	31
Arbitration Proceedings	33
Unlocatable Copyright Owners	35
Court Decisions	37
Agreements Filed with the Board	40

Board Members and Staff

as of March 31, 2008

Chairman:	The Honourable Justice William J. Vancise
Vice-Chairman and Chief Executive Officer:	Stephen J. Callary
Members:	Francine Bertrand-Venne Sylvie Charron Jacinthe Théberge
Secretary General:	Claude Majeau
General Counsel:	Mario Bouchard
Legal Counsel:	Mélissa Lacroix
Director of Research and Analysis:	Gilles McDougall
Economic Research Analyst:	Dave Rhéaume
Senior Clerk of the Board:	Lise St-Cyr
Registry Officers:	Nadia Campanella Tina Lusignan
Manager, Corporate Services:	Ivy Lai
Financial and Administrative Assistant:	Joanne Touchette
Informatics Officer:	Michel Gauthier
Administrative Assistant:	Manon Huneault

■ Chairman's Message ■

I am pleased to present the 2007-2008 Annual Report of the Copyright Board of Canada. This report describes the Board's activities during the year.

The Board held six hearings in 2007-2008. Two dealt with tariffs proposed by the Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (SOCAN): Tariff 22 (Internet) for the years 1996-2006 and Tariff 16 (Background Music Suppliers) for the years 2007 and 2008. A third dealt with preliminary motions brought by the Canadian Storage Media Alliance and the Retail Council of Canada to quash the tariff proposed by the Canadian Private Copying Collective for iPods or MP3 players. The Board heard a first-time tariff proposed by Access Copyright, The Canadian Copyright Licensing Agency, for the rights of reprographic reproduction (photocopy) by primary and secondary schools for the years 2005-2009. It also reheard SOCAN and the Neighbouring Rights Collective of Canada (NRCC) Tariffs 1.A for commercial radio stations in furtherance of an order of the Federal Court of Appeal setting aside the tariff and directing the Board to justify the tariff established in October 2005 for the years 2003-2007. Finally, it jointly examined tariffs proposed by SOCAN, NRCC and CMRRA/SODRAC Inc. (CSI) for satellite radio services.

The Board issued four decisions dealing with the public performance of music: SOCAN Tariff 22.A (Internet – Online Music Services) for the years 1996-2006; the re-determination of SOCAN and NRCC Tariffs 1.A (Commercial Radio Stations) for the years 2003-2007; SOCAN Tariff 17 (Pay, Specialty and Other Television Services) for the years 2005-2008; and, the certification of various other SOCAN tariffs. It also issued four decisions dealing with private copying and another dealing with an application for an interim tariff filed jointly by the Audio-Video Licensing Agency (AVLA) and the *Société de gestion collective des droits des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes du Québec* (SOPROQ) for the reproduction of sound recordings by commercial radio stations for the years 2008 to 2011.

All of these decisions are described in greater detail in the present report.

The Board issued 21 licences under the provisions of the *Act* for the use of published works for which rights holders could not be found. One application was denied by reason that the applicant did not establish that the portion of the work he proposed to use was a substantial part of the subject work, with the result that a licence was not required.

Significantly, the Board adopted a policy on the issuance of licences for architectural plans held in municipal archives which has facilitated the obtaining of these documents. This was done after the Board conducted a review of the practice of certain municipalities to refuse to provide copies of architectural plans where the rights holder could not be found. This required consultation with the municipalities involved and the consideration of the right to information under the relevant Access to Information statutes.

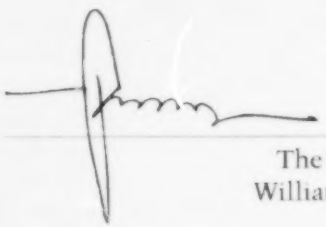
In 2007-2008, the Board initiated the consolidated examination of the applications for tariffs by a number of collectives (SOCAN, NRCC, CSI, AVLA/SOPROQ and ARTISTI) for commercial radio for a hearing to be held in December 2008. This is the first time, with regard to commercial radio, that the Board will examine five tariff proposals involving two types of rights (communication and reproduction). The Board expects this streamlined process will expedite the valuation of the multiple rights involved.

In May 2007, Ms. Jacinthe Théberge joined the Board as Member for a five-year term. Ms. Théberge fills the position left vacant by Ms. Brigitte Doucet, whose five-year term ended in November 2006.

Finally, as Chairman of the Copyright Board, I was invited to speak at three events during the fiscal year. I spoke to a seminar jointly sponsored by the Intellectual Property Institute of Canada and McGill University in Montreal in August 2007. I offered my perspective on administration of the *Copyright Act*. My second speech, titled "Intellectual Property Rights – Are They Out of Control?", was given in Toronto and Ottawa on successive days in January 2008 at the12th Annual Intellectual Property Law Year in Review of The Law Society of Upper Canada. And finally, the third was given in March 2008 at the Fordham 16th Annual Conference on Intellectual Property Law & Policy in New York, where I shared my concern about the level of deference currently being afforded to decisions of administrative tribunals under the Canadian law.

The year 2007-2008 was challenging because the Board was faced with a number of complex issues as a result of new media and the Internet. The Board is responsible for the certification of at least $300 million in tariffs and does so with a staff of 13. The Board was able to handle this increased level of activity only because of the dedication and hard work of its support staff. The Board has an urgent need for an increase in its budget to permit it to hire more lawyers and economists and support staff. Its budget has not been increased for a number of years and the work of the Board is seriously hampered by the lack of adequate resources. As a result, decisions are not being rendered as quickly as I would like.

I wish to thank my colleagues as well as the personnel for their support and assistance. The Board is fortunate to have dedicated and expert support staff without whom we could not do our job. They truly bring meaning to the concept of public service. Their expertise, work ethic and determination to decide matters in a timely and principled way make the work of the Board possible.



The Honourable
William J. Vancise

dimin.
bd

Mandate of the Board

The Copyright Board of Canada was established on February 1, 1989, as the successor of the Copyright Appeal Board. The Board is an economic regulatory body empowered to establish, either mandatorily or at the request of an interested party, the royalties to be paid for the use of copyrighted works, when the administration of such copyright is entrusted to a collective-administration society. Moreover, the Board has the right to supervise agreements between users and licensing bodies, issue licences when the copyright owner cannot be located and may determine the compensation to be paid by a copyright owner to a user when there is a risk that the coming into force of a new copyright might adversely affect the latter.

The *Copyright Act* (the "*Act*") requires that the Board certify tariffs in the following fields: the public performance or communication of musical works and of sound recordings of musical works, the retransmission of distant television and radio signals, the reproduction of television and radio programs by educational institutions and private copying. In other fields where rights are administered collectively, the Board can be asked by a collective society to set a tariff; if not, the Board can act as an arbitrator if the collective society and a user cannot agree on the terms and conditions of a licence.

The Board's specific responsibilities under the *Act* are to:

- certify tariffs for the public performance or the communication to the public by telecommunication of musical works and sound recordings [sections 67 to 69];
- certify tariffs, at the option of a collective society referred to in section 70.1, for the doing of any protected act mentioned in sections 3, 15, 18 and 21 of the *Act* [sections 70.1 to 70.191];
- set royalties payable by a user to a collective society, when there is disagreement on the royalties or on the related terms and conditions [sections 70.2 to 70.4];
- certify tariffs for the retransmission of distant television and radio signals or the reproduction and public performance by educational institutions, of radio or television news or news commentary programs and all other programs, for educational or training purposes [sections 71 to 76];
- set levies for the private copying of recorded musical works [sections 79 to 88];
- rule on applications for non-exclusive licences to use published works, fixed performances, published sound recordings and fixed communication signals, when the copyright owner cannot be located [section 77];
- examine, at the request of the Commissioner of Competition appointed under the *Competition Act*, agreements made between a collective society and a user which have been filed with the Board, where the Commissioner considers that the agreement is contrary to the public interest [sections 70.5 and 70.6];
- set compensation, under certain circumstances, for formerly unprotected acts in countries that later join the Berne Convention, the Universal Convention or the Agreement establishing the World Trade Organization [section 78].

In addition, the Minister of Industry can direct the Board to conduct studies with respect to the exercise of its powers [section 66.8].

Finally, any party to a licence agreement with a collective society can file the agreement with the Board within 15 days of its conclusion, thereby avoiding certain provisions of the *Competition Act* [section 70.5].

ENTER

Operating Environment

Historical Overview

Copyright collective societies were introduced to Canada in 1925 when PRS England set up a subsidiary called the Canadian Performing Rights Society (CPRS). In 1931, the *Copyright Act* was amended in several respects. The need to register copyright assignments was abolished. Instead, CPRS had to deposit a list of all works comprising its repertoire and file tariffs with the Minister. If the Minister thought the society was acting against the public interest, he could trigger an inquiry into the activities of CPRS. Following such an inquiry, Cabinet was authorized to set the fees the society would charge.

Inquiries were held in 1932 and 1935. The second inquiry recommended the establishment of a tribunal to review, on a continuing basis and before they were effective, public performance tariffs. In 1936, the *Act* was amended to set up the Copyright Appeal Board.

On February 1, 1989, the Copyright Board of Canada took over from the Copyright Appeal Board. The regime for public performance of music was continued, with a few minor modifications. The new Board also assumed jurisdiction in two new areas: the collective administration of rights other than the performing rights of musical works and the licensing of uses of published works whose owners cannot be located. Later the same year, the *Canada-US Free Trade Implementation Act* vested the Board with the power to set and apportion royalties for the newly created compulsory licensing scheme for works retransmitted on distant radio and television signals.

Bill C-32 (An Act to amend the *Copyright Act*) which received Royal Assent on April 25, 1997, modified the mandate of the Board by adding the responsibilities for the adoption of tariffs for the public performance and communication to the public by telecommunication of sound recordings of musical works, for the benefit of the performers of these works and of the makers of the sound recordings ("the neighbouring rights"), for the adoption of tariffs for private copying of recorded musical works, for the benefit of the rights owners in the works, the recorded performances and the sound recordings ("the home-taping regime") and for the adoption of tariffs for off-air taping and use of radio and television programs for educational or training purposes ("the educational rights").

General Powers of the Board

The Board has powers of a substantive and procedural nature. Some powers are granted to the Board expressly in the *Act* and some are implicitly recognized by the courts.

As a rule, the Board holds hearings. No hearing will be held if proceeding in writing accommodates a small user that would otherwise incur large costs. The hearing may be dispensed with on certain preliminary or interim issues. No hearings have been held yet for a request to use a work whose owner cannot be located. This process has been kept simple. Information is obtained either in writing or through telephone calls.

The examination process is always the same. The collective society must file a statement of proposed royalties which the Board publishes in the *Canada Gazette*. Tariffs always come into effect on January 1. On or before the preceding 31st of March, the collective society must file a proposed statement of royalties. The users targeted by the proposal (or in the case of private copying, any interested person) or their representatives may object to the statement within sixty days of its publication. The collective society in question and the opponents will have the opportunity to argue their case in a hearing before the Board. After deliberations, the Board certifies the tariff, publishes it in the *Canada Gazette* and explains the reasons for its decision in writing.

Guidelines and Principles Influencing the Board's Decisions

The decisions the Board makes are constrained in several respects. These constraints come from sources external to the Board: the law, regulations and judicial pronouncements. Others are self-imposed, in the form of guiding principles that can be found in the Board's decisions.

Court decisions also provide a large part of the framework within which the Board operates. Most decisions focus on issues of procedure, or apply the general principles of administrative decision-making to the specific circumstances of the Board. However, the courts have also set out several substantive principles for the Board to follow or that determine the ambit of the Board's mandate or discretion.

The Board also enjoys a fair amount of discretion, especially in areas of fact or policy. In making decisions, the Board itself has used various principles or concepts. Strictly speaking, these principles are not binding on the Board. They can be challenged by anyone at anytime. Indeed, the Board would illegally fetter its discretion if it considered itself bound by its previous decisions. However, these principles do offer guidance to both the Board and those who appear before it. In fact, they are essential to ensuring a desirable amount of consistency in decision-making.

Among those factors, the following seem to be the most prevalent: the coherence between the various elements of the public performance of music tariffs, the practicality aspects, the ease of administration to avoid tariff structures that make it difficult to administer the tariff in a given market, the search for non-discriminatory practices, the relative use of protected works, the taking into account of Canadian circumstances, the stability in the setting of tariffs that minimizes disruption to users, as well as the comparisons with "proxy" markets and comparisons with similar prices in foreign markets.

Organization of the Board

Board members are appointed by the Governor in Council to hold office during good behaviour for a term not exceeding five years. They may be reappointed once.

The *Act* states that the Chairman must be a judge, either sitting or retired, of a superior, county or district court. The Chairman directs the work of the Board and apportions its caseload among the members.

The *Act* also designates the Vice-Chairman as Chief Executive Officer of the Board, exercising direction over the Board and supervision of its staff.

Chairman

The Honourable William J. Vancise, a justice of the Court of Appeal for Saskatchewan, was appointed part-time Chairman of the Board for a five-year term commencing in May 2004. Mr. Justice Vancise was appointed to the Court of Queen's Bench in 1982 and to the Court of Appeal for Saskatchewan in November 1983 where he continues to serve. In 1996, he was appointed Deputy Judge of the Supreme Court of the Northwest Territories. Mr. Justice Vancise earned an LL.B. from the University of Saskatchewan in 1960 and was called to the Saskatchewan Bar in 1961. He joined Balfour and Balfour as an associate in 1961 and in 1963 he was named a partner at Balfour, McLeod, McDonald, Laschuk and Kyle, where he became the managing partner in 1972. Mr. Justice Vancise received his Queen's Counsel designation in 1979.

Vice-Chairman & Chief Executive Officer

Stephen J. Callary is a full-time member appointed in May 1999 and reappointed in 2004 for a five-year term. Mr. Callary has served as Managing Director of consulting firms, RES International and IPR International; as Executive Director of TIMEC – the Technology Institute for Medical Devices for Canada; and as President of Hemo-Stat Limited and Sotech Projects Limited. He has extensive international experience dealing with technology transfer, software copyrights and patents and the licensing of intellectual property rights. From 1976 to 1980, Mr. Callary worked with the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC), the Privy Council Office (PCO) and the Federal-Provincial Relations Office (FPRO). He has a B.A. degree from the University of Montreal (Loyola College) and a B.C.L. degree from McGill University. He was admitted to the Quebec Bar in 1973 and pursued studies towards a Dr.jur. degree in Private International Law at the University of Cologne in Germany.

Members

Francine Bertrand-Venne is a full-time member appointed in June 2004 for a five-year term. Prior to her appointment, Ms. Bertrand-Venne was General Manager of the *Société professionnelle des auteurs et des compositeurs du Québec* (SPACQ). She was also SPACQ's legal counsel for labour relations under the federal and Quebec status of the artist acts, the *Copyright Act* and the *Broadcasting Act*. Ms. Bertrand-Venne is a graduate of the University of Sherbrooke (LL.B. in 1972). She is a member of the Council of Canadian Administrative Tribunals, the *Association littéraire et artistique internationale* (ALAI Canada) and the *Association des juristes pour l'avancement de la vie artistique* (AJAVA).

Sylvie Charron is a full-time member appointed in May 1999 and reappointed in 2004 for a five-year term. Before joining the Copyright Board, she was an Assistant Professor with the University of Ottawa's Faculty of Law (French Common Law Section) and worked as a private consultant in broadcasting, telecommunications and copyright law. Prior to her law studies, she worked for the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission for 15 years. Ms. Charron is a graduate of the University of Ottawa (B.Sc. Biology in 1974, M.B.A. in 1981, LL.B. in 1992, and LL.L in 2005). Ms. Charron is a member of the Canadian Association of Law Teachers, of the *Association des juristes d'expression française de l'Ontario* (AJEFO), of the Council of Canadian Administrative Tribunals and is former Vice-Chair of the Ottawa Chapter of Canadian Women in Communications and past Executive Director of the Council of Canadian Law Deans.

Ms. Jacinthe Théberge is a full time member appointed in May 2007 for a five-year term. Prior to her appointment, Ms. Théberge was practicing law with the Community Legal Centre of the Outaouais Region in the fields of civil and administrative matters. For 12 years, Ms. Théberge served as a member of the Canadian Human Rights Tribunal. Recently, she worked in strategic planning as an advisor and analyst in the communications and health technologies sectors. Ms. Théberge is a graduate of the University of Montreal (LL.B. in 1972).

*Note: Detailed information on the Board's resources, including financial statements, can be found in its Report on Plans and Priorities for 2008-2009 (Part III of the Estimates) and the Performance Report for 2007-2008. These documents are or will soon be available on the Board's Web site (**www.cb-cda.gc.ca**).*

Background

The provisions under sections 67 onwards of the *Act* apply to the public performance of music or the communication of music to the public by telecommunication. Public performance of music means any musical work that is sung or performed in public, whether it be in a concert hall, a restaurant, a hockey stadium, a public plaza or other venue. Communication of music to the public by telecommunication means any transmission by radio, television or the Internet. Collective societies collect royalties from users based on the tariffs approved by the Board.

Filing of Tariff Proposals

On March 31, 2008, the Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (SOCAN) and the Neighbouring Rights Collective of Canada (NRCC) filed their respective statement of proposed royalties to be collected in 2009; some tariffs cover more than one year. NRCC filed three new proposals: Tariff 7 for motion picture theatres and drive-ins (2009-2011), Tariff 8 for simulcasting and webcasting (2009-2012) and Tariff 9 for commercial television (2009-2013).

Hearings

In 2007-2008, four hearings were held:

- April/May 2007: SOCAN Tariff 22 (Internet) for the years 1996-2006.
- June 2007: Re-determination of SOCAN and NRCC Tariffs 1.A (Commercial Radio Stations) for the years 2003 to 2007, further to an order of the Federal Court of Appeal.
- November/December 2007: Satellite Radio Services, i.e., SOCAN Tariff 25 for the years 2005-2007 and NRCC Tariff 4 for the years 2007-2010 (jointly with the proposed tariff of CMRRA/SODRAC Inc. (CSI) for reproduction rights for the years 2006-2009).
- January 2008: SOCAN Tariff 16 (Background Music Suppliers) for the years 2007 and 2008.

Decisions

Four decisions were rendered during the fiscal year.

Decision rendered on October 18, 2007 – SOCAN Tariff 22.A (Internet – Online Music Services) for the years 1996-2006

This decision is the second part of a two-stage process to establish a tariff for the communication of musical works over the Internet. In 1999, the Board rendered a first decision, which dealt exclusively with legal and jurisdictional issues. That first decision was the subject of judicial review by the Federal Court of Appeal and subsequently appealed to the Supreme Court of Canada.

The Supreme Court of Canada made a number of statements that are worthy of note. First, a communication occurs when music is transmitted from the host server to the end user. Second, it is the content provider that effects the telecommunication, not the host server provider. Third, the relevant connecting factors in

determining whether there is a real and substantial connection between Canada and a communication include the *situs* of the content provider, the host server, the intermediaries and the end user.

This decision deals with the determination of the tariff. The hearing started on April 17, 2007 and lasted 13 days. At the time of the hearing, the objectors were Bell Canada, the Canadian Association of Broadcasters, the Canadian Broadcasting Corporation, the Canadian Recording Industry Association, Apple Canada Inc., the National Campus and Community Radio Association, the Entertainment Software Association and the Entertainment Software Association of Canada, Iceberg Media.com, Rogers Communications Inc. and Rogers Wireless Partnership, Shaw Cablesystems G.P. and TELUS Communications Inc.

Following the hearing, the Board decided to deal with the tariff in two separate parts. The first part would deal with uses made by online music services (Tariff 22.A). These services are already subject to the *CSI – Online Music* tariff for the reproduction of musical works. The second part would deal with any other types of communication to the public by telecommunication of musical works by means of Internet transmissions.

Between the initial filing of the tariff in 1996 and the hearing in 2007, SOCAN revised its proposal a number of times. At the time of the hearing, it was proposing royalties of 10 per cent for downloads with previews, 7 per cent for downloads without previews and 16.7 per cent for on-demand streams.

SOCAN based its proposal on the comparative profitability of the digital market and the traditional CD market. Using the rate payable for the mechanical reproduction of the master recording as a starting point, SOCAN suggested adjusting it to account for the higher profitability of the digital market. According to it, this increased profitability is the result of reduced manufacturing, distribution and sales costs. SOCAN also suggested that since previews provide additional value for Internet music services, rights owners should be compensated fairly for them.

Objectors also used the rate payable for the mechanical reproduction of the master recording as a starting point, but disagreed with SOCAN about the higher profitability of the digital market. They believed that the mechanical reproduction rate of 7.7¢ was equivalent to a share of 6 per cent of the Internet download revenues. They also believed that the total rate for both the communication and the reproduction rights should be in the order of 6 to 8 per cent. In addition, they stated that previews should not induce a higher tariff since they contribute to increase sales revenues and are therefore beneficial to SOCAN.

The Board agreed with the parties regarding the use of the mechanical reproduction rate as starting point. The Board also agreed with SOCAN that the best way to account for the value of the communication right is to look at the profitability of the record industry. The Board thus examined the savings resulting from lower costs in the digital market and shared these additional benefits between the various inputs, not limiting it to the rights owners.

The Board rejected SOCAN's proposal to raise the tariff on account of previews for two reasons. First, it concluded that previews constitute fair dealing. Second, their added value is already benefitting SOCAN because it triggers additional sales revenues.

The Board concluded that 12.2 per cent of the price paid by consumers would be a fair and equitable rate for both the communication and reproduction rights (the bundle of rights). Having certified a rate of 8.8 per cent for the reproduction right, the rate established for the communication right of permanent downloads was set at 3.4 per cent.

The Board also concluded that limited downloads were similar to permanent downloads and that the bundle of rights should be awarded the same total value. Having certified a rate of 5.9 per cent for the reproduction right, the rate established for the communication right of limited downloads was set at 6.3 per cent. Using again the same total value for on-demand streaming, and having certified a rate of 4.6 per cent for the reproduction right, the rate established for the communication right of limited downloads was set at 7.6 per cent.

The Board established the rate base as the amount paid by the consumers or subscribers to the online music services. It also established minimum fees to ensure rights holders were not subsidizing particular business models that could, for instance, give away or sell at very low prices some music downloads. Finally, the Board concluded that a phase-in discount was justified since the industry was in its infancy, with relatively low profit margins.

Decision rendered on February 22, 2008 – SOCAN and NRCC Tariffs 1.A (Commercial Radio Stations) for the years 2003-2007 [re-determination further to an order of the Federal Court of Appeal]

On October 14, 2005, the Board issued an initial decision with regard to commercial radio, which provided for an increase in the rate stations would be paying to SOCAN and NRCC. The Canadian Association of Broadcasters (CAB) applied for judicial review to set aside the Board's decision. The Federal Court of Appeal found that the reasons delivered in the Board's decision were inadequate in explaining the increase in the rate it was certifying. The matter was remitted to the Board to "re-determine the issues in respect of which the reasons have been found to be inadequate": the historical undervaluation of music and the greater efficiencies achieved by the industry through its use of music.

The re-determination hearing started on June 25, 2007 and occupied five days. The CAB was the only objector. The only issues that were subject to the re-determination were: (a) the amount by which the tariff rates should be increased to account for the historical undervaluation of music, and (b) the amount of the efficiencies achieved through the use of music, the share of these efficiencies that should go to those who hold rights in music and the amount by which the tariff rates should be increased as a result. The rate increase of 10.6 per cent, on account of higher music use, found by the Board in its 2005 decision thus remained.

NRCC relied on the increased profitability of commercial radio to justify a rate increase. It argued that radio stations are more efficient in generating revenues from music use and that rights holders should also benefit from this increased efficiency. NRCC also argued that commercial radios' key input (i.e., music) represents a lower share of operating expenses than in any other similar businesses, and that this was an indication of the historical undervaluation of music that should be corrected.

SOCAN's expert analyzed the evolution through time of both program expenses and advertising revenues. He concluded that since 1972, there is a gap of approximately 27 per cent between the growth in SOCAN royalties and that of program expenses. His analysis of the profitability of commercial radio also led him to conclude that the increase in radio revenues for the entire industry due to the more efficient use of music is 23 per cent. He then proposed to share this 23 per cent equally between rights owners and radio stations, leading to a tariff increase of 11.5 per cent, to be shared equally between SOCAN and NRCC.

The CAB provided two types of evidence. First, it presented expert evidence to address the issues of the historical undervaluation of music and the increased efficiency of music use. Second, it used an approach that estimated the overall value of music for radio broadcasters. The CAB modelled the value of music to the broadcaster as the product of three main variables: the average productivity of music (to attract audience), the net revenue per hour of music audience and the hours of music broadcast. Following its analysis, the CAB suggested that a 2 per cent rate increase would account for all factors included in the methodology. Because an increase of 10.6 per cent has already been applied to account for the increase in music use, the CAB concluded that no further increase in the tariff was needed.

The Board considered that although the global approach used by the CAB did not provide answers to the two specific issues being reexamined, it was nevertheless useful, economically relevant, comprehensive, and was taking into account all the factors identified by the Board, as well as their interrelationships. Moreover, the Board concluded that most of the evidence from SOCAN and NRCC provided only partial, anecdotal information, did not offer a comprehensive analysis of the industry, and did not permit a precise enough evaluation of the importance and impact of the historical undervaluation of music and of the greater efficiencies achieved by the industry through its use of music.

The Board therefore retained the CAB's global methodology, subject to several modifications. First, the Board used 1987 as its base year. Second, it applied a uniform increase of 10.6 per cent in music use between 1987 and 2005, as determined in the 2005 decision. Third, the value of music was assessed using only the 2003 to 2005 period, since these were the years relevant to the tariff. Finally, it concluded that music stakeholders and radio stations should share equally the increase in value of music. However, royalties constitute 70 per cent of the total music-related expenditures. Rights owners must thus share the added profitability with other components of the "music input" such as expenses related to the music director, software, research, etc. This resulted in a pass-through of 35 per cent for both SOCAN and NRCC.

The Board found that net revenues per hour of music audience in 2005 were more than six times higher than in 1987 and that broadcast music hours were 32 per cent higher in 2005 than in 1987, but that this was offset by a 23 to 25 per cent lower average productivity of music. The result was a value of music more than five times higher in 2005 than it was in 1987. Taking into account that broadcasters' revenues doubled since 1987, the Board found that the tariff rate, expressed as a percentage of revenues, should be increased by 34 to 37 per cent relative to its 1987 value. Applying these increases to the 3.2 per cent rate led to a rate of 4.3 to 4.4 per cent.

The Board, after validating its results with other data, favoured a prudent approach and concluded that a 32 per cent increase, leading to a 4.2 per cent tariff, would be more appropriate. This rate is the same as the one certified in the 2005 decision. The royalties generated in 2005 by this tariff were estimated to be about $48.5 million for SOCAN and $15.9 million for NRCC. The Board concluded that the broadcasters were able to pay this new tariff.

Decision rendered on March 20, 2008 –SOCAN Tariff 17 (Pay, Specialty and Other Television Services) for the years 2005-2008

In March of 2004 to 2007, SOCAN filed proposed statements of royalties for the communication to the public by telecommunication, in Canada, of musical and dramatico-musical works in its repertoire by pay, specialty and other television services (Tariff 17) for 2005 to 2008.

For 2005, SOCAN proposed a tariff similar to the one certified by the Board for 2001-2004, but at a higher rate. Bell ExpressVu, the Canadian Association of Broadcasters, the Canadian Broadcasting Corporation, the Canadian Cable Television Association, Fairchild Television, Pelmorex Communications and Star Choice Television Network Incorporated objected to the proposal.

In August 2005, SOCAN informed the Board it was prepared to have Tariff 17 certified for 2005 in the same format and at the same rates as the one for 2001-2004. All objections to the 2005 proposal were withdrawn. For the years 2006, 2007 and 2008, SOCAN also proposed a tariff similar to the one certified by the Board for 2001-2004. With no objections to the proposed tariff, the Board certified, for 2005 to 2008, a tariff identical in essence to the one for 2001-2004.

The certified rate for most systems is 1.9 per cent of their income and 0.8 per cent for those who use SOCAN's repertoire for less than 20 per cent of their air time. Small systems will continue to pay $10 per year. The Board expected that these rates would generate royalties of approximately $40 million in 2005.

Decision rendered March 20, 2008 certifying various SOCAN tariffs for a period covering the years 1998 to 2012

Over the period 1997 to 2007, SOCAN filed with the Board proposed statements of royalties. The tariffs listed below were not objected to and were certified as filed. Some reflect agreements reached between SOCAN and users and other were the subject of comments by SOCAN in response to questions the Board asked on December 10, 2004:

- Tariff 1.B (Non-Commercial Radio) 2005-2006
- Tariff 2.A (Commercial Television Stations) 2005-2008
- Tariff 2.B (Ontario Educational Communications Authority) 2005-2008
- Tariff 2.C (Société de télédiffusion du Québec) 2008
- Tariff 3 (Cabarets, Cafes, Clubs, etc.) 2005-2010
- Tariff 5.A (Exhibitions and Fairs) 2005-2008
- Tariff 6 (Motion Picture Theatres) 2005-2008
- Tariff 7 (Skating Rinks) 2005-2010
- Tariff 8 (Receptions, Conventions, etc.) 2005-2010
- Tariff 10 (Parks, Parades, Streets and Other Public Areas) 2005-2010
- Tariff 11 (Circuses, Ice Shows, etc.; Comedy Shows, etc.) 2005-2010

- Tariff 12.A (Ontario Place Corporation and Similar Operations) 2005-2008
- Tariff 12.B (Paramount Canada's Wonderland Inc. and Similar Operations) 2004-2008
- Tariff 13 (Public Conveyances) 2005-2008
- Tariff 14 (Performance of an Individual Work) 2005-2010
- Tariff 15.A (Background Music) 2006-2007
- Tariff 15.B (Telephone Music on Hold) 2005-2008
- Tariff 16 (Background Music Suppliers) 1998-2006
- Tariff 18 (Recorded Music for Dancing) 2005-2010
- Tariff 19 (Fitness Activities and Dance Instruction) 2007-2010
- Tariff 20 (Karaoke Bars and Similar Establishments) 2005-2010
- Tariff 21 (Recreational Facilities) 2005-2010
- Tariff 23 (Hotel and Motel In-Room Services) 2007-2008

In addition, in the same decision, the following tariffs were certified and the Board provided specific comments on them.

Tariff 1.C (CBC Radio) – 2002-2005

Between 1993 and 2001, SOCAN reached agreements with the Canadian Broadcasting Corporation (CBC) and did not file any tariff proposals. For 2002 and subsequent years, SOCAN filed proposed tariffs for amounts between $1,750,000 and $2,500,000. The CBC objected to these proposals. The parties reached an agreement for the years 2002 to 2005, on amounts between $1,380,675 and $1,486,836. The Board certified these tariffs for 2002 to 2005.

Tariff 2.D (CBC Television) – 2002-2008

For the period 1993 to 2001, SOCAN did not file any tariff proposals. Since 2002, SOCAN has filed proposals for amounts between $6,922,586 and $7,000,000. The CBC objected for the years 2002 to 2005 but reached an agreement for the years 2002 to 2006, for amounts between $6,395,400 and $6,922,586. For the years 2007 and 2008, SOCAN proposed the same amount of royalties agreed upon for 2006. The CBC did not object. The Board therefore certified the tariffs in accordance with the agreement and amounts proposed for 2007 and 2008.

Tariff 4 (Concerts) – 2003-2008

In the last decision with respect to this tariff, the Board gradually increased the rates for 1998 to 2002, from 2.6 to 3 per cent for popular music concerts, from 1.35 to 1.56 per cent for classical music concerts and from 0.83 to 0.96 per cent for the annual licence for classical music concerts. The minimum fee remained at $20, the Board stating its concerns at the time that the minimum fee seemed to be paid for half of the events.

For the year 2003, SOCAN proposed a substantial minimum fee increase and the addition of an annual licence for popular music concerts. SOCAN argued that the low minimum fees of $20 resulted in unjust and unfair royalties for SOCAN, and disregarded the fundamental importance of music. Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd. (MLSE) objected to this tariff and claimed that the Board did not have jurisdiction to certify a tariff for the right to authorize a public performance, as opposed to a tariff for the performance itself. The Board dismissed this claim in a decision of March 26, 2004 and in January 2005, MLSE withdrew its objection.

For the years 2004 and 2005, SOCAN proposed the same structure and the same rates as a percentage of gross receipts, but raised the minimum fees to reflect an adjustment for inflation. The Canadian Arts Presenting Association (CAPACOA) objected to the tariff proposals for the two years, on the ground that the minimum fee was too high.

Finally, for the years 2006 to 2008, SOCAN filed together proposals which were similar to the tariff certified for 2002. Compared to what SOCAN has proposed for the years 2004-2005, the minimum fees were substantially reduced and the annual licence for popular music concerts was removed. This proposal was similar to the certified tariff for 2002. Moreover, SOCAN also modified its tariff proposal for the years 2003 to 2005, proposing that the tariffs for those years remained the same as those in force for 2002. CAPACOA informed the Board it agreed with SOCAN's proposal.

All the tariff proposals submitted by SOCAN since 2003 thus used the same rates as 2002. Under the circumstances, the Board certified the rates as proposed by SOCAN. The Board also certified a gradual increase of the minimum fees from $20 to $35 between 2005 and 2008 as proposed by SOCAN. The Board considered it was a fair and justified adjustment, at least to account for inflation considering that the minimum fees had been maintained at $20 since 1990.

In spite of its withdrawal by SOCAN, the Board also certified for the years 2003 to 2008 an annual licence for popular music concerts at the same percentage rate as the per-event tariff. The Board believed that an annual licence limits the impact of maintaining minimum fees on small users by enabling them to accrue events on an annual basis and thereby pay a lower fee than what they would pay if the tariff were applied to each of the events.

Tariff 4.B.2 (Classical Music Concerts – Annual Licence for Orchestras) proposed by SOCAN included rate increases for the years 2008 to 2012. These rates were the subject of an agreement with Orchestras Canada. The Board certified this tariff in accordance with the agreement.

Tariff 4.B.3 (Classical Music Concerts – Annual Licence for Presenting Organizations) was certified with a minimum fee of $25, $30 and $35 for 2006, 2007 and 2008 respectively, as per SOCAN's proposal to that effect.

Tariff 5.B (Exhibitions and Fairs: Concerts) – 2003-2008

SOCAN's Tariff 5.B was last certified for the year 2003. None of the tariff proposals submitted since had modifications. SOCAN was thus proposing rates identical to those of Tariff 4 for the period 2005-2008, without the minimum fees. The proposals were not disputed and the Board certified an identical tariff for that period.

Retransmission of Distant Signals

Background

The *Act* provides for royalties to be paid by cable companies and other retransmitters for the retransmission of distant television and radio signals. The Board sets the royalties and allocates them among the collective societies representing copyright owners whose works are retransmitted.

Filing of Tariff Proposals

On March 31, 2008, the following copyright collectives filed their statement of proposed royalties to be collected for the retransmission of distant television signals, in Canada, for the years 2009 to 2013:

- Border Broadcasters, Inc.
- Canadian Broadcasters Rights Agency Inc.
- Canadian Retransmission Collective
- Canadian Retransmission Right Association
- Copyright Collective of Canada
- Direct Response Television Collective
- FWS Joint Sports Claimants Inc.
- Major League Baseball Collective of Canada, Inc.
- Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada

The Canadian Broadcasters Rights Agency Inc., the Canadian Retransmission Right Association and the Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada have also filed a statement of proposed royalties for the retransmission of distant radio signals, in Canada, for the years 2009 to 2011.

Hearings

No hearing was held in 2007-2008.

File Status

In February 2006, the parties filed agreements they had reached with respect to the radio and television retransmission tariffs for 2004 to 2008 as well as draft tariffs reflecting the agreements. The parties asked the Board to certify tariffs that reflected the agreements. However, it is not until May 31, 2007 that the Collectives advised the Board they had agreed on a final allocation of royalties.

The drafting of the tariffs proved to be especially difficult for reasons that need not be stated here. As a result of the Board's work overload, it was not until the winter of 2007-2008 that it was possible to consult the Collectives on the wording of the tariffs. As of March 31, 2008, the drafting was not finalized.

■ Private Copying ■

Background

The private copying regime entitles an individual to make copies (a "private copy") of sound recordings of musical works for that person's personal use. In return, those who make or import recording media ordinarily used to make private copies are required to pay a levy on each such medium. The Board sets the levy and designates a single collecting body to which all royalties are paid. Royalties are paid to the Canadian Private Copying Collective (CPCC) for the benefit of eligible authors, performers and producers.

The regime is universal. All importers and manufacturers pay the levy. However, since these media are not exclusively used to copy music, the levy is reduced to reflect non-music recording uses of media.

Hearings

One hearing was held in 2007-2008 on preliminary motions filed by the Canadian Storage Media Alliance and the Retail Council of Canada.

Decisions

Four decisions were rendered during the fiscal year.

Decision rendered on May 11, 2007 certifying the tariff for the years 2005-2007

On May 11, 2007, the Board certified the tariff with respect to private copying for the years 2005 to 2007. This was the fourth decision certifying such a final tariff for the private copying regime.

The rates CPCC proposed for 2005 to 2007 were the same as the ones certified by the Board for 2003-2004: 29¢ for audio cassettes, 21¢ for CD-R and CD-RW and 77¢ for CD-R Audio, CD-RW Audio and MiniDiscs. In addition, for the years 2005 and 2006, CPCC proposed levies on the non-removable memory permanently embedded in a digital audio recorder. However, on December 14, 2004 (i.e., after the filing of the 2005-2007 tariff proposal), the Federal Court of Appeal (FCA) set aside the levy on the non-removable memory permanently embedded in digital audio recorders that the Board had established for the years 2003-2004. The FCA set that part of the decision aside on the ground that such memory is not an "audio recording medium" within the meaning of section 79 of the *Act*. CPCC sought leave to appeal to the Supreme Court, which denied the application. Finally, CPCC also asked for changes to the administrative provisions.

The Canadian Broadcasting Corporation and the Canadian Association of Broadcasters objected to the tariff, but withdrew their objections as settlements were reached with CPCC regarding the zero-rating of their purchases of blank audio recording media. The Canadian Storage Media Alliance (CSMA) mainly objected to the changes in the administrative provisions, but withdrew its objection after reaching an agreement with CPCC. The Retail Council of Canada, Wal-Mart Canada, The Business Depot Ltd. (Staples/Business Depot), Best Buy Canada, London Drugs, InterTAN Canada Ltd. (d.b.a. RadioShack Canada) and

Costco Wholesale Canada Ltd., (collectively, the "Retailers") objected to the proposed tariffs for 2005 and 2006. They withdrew their objections in order to avoid responding to CPCC's interrogatories. Rogers Wireless Inc. also objected but later withdrew its objection when it became clear that the levy would not apply to non-removable memory permanently embedded in a digital audio recorder. Finally, individuals objecting to the tariff either abandoned or were deemed to have abandoned their objections. The CSMA, the Retailers and one individual were allowed to maintain a "watching brief", entitling them to watch the proceedings, to receive copies of the Board's orders and notices and to file arguments.

Having examined the record of the proceedings and the answers CPCC provided to the numerous questions addressed to it by the Board during this process, the Board concluded that the following issues needed to be addressed before determining the final rates. First, what is the size of the blank media market: is tariff avoidance the issue the Board feared in its decision of December 12, 2003 certifying the 2003-2004 tariff? Second, is the zero-rating scheme relevant to setting the levy in general, and for audio cassettes in particular? Third, is the model used in 1999 and 2000 (but not in 2003) to derive the tariff rates still relevant and still reliable? Fourth, should the rates be discounted to account for controlled composition clauses? Fifth, what rates does the model yield, are these rates fair and equitable and should a separate rate continue to apply to CD-R Audio, CD-RW Audio and MiniDiscs? Finally, should the reporting and confidentiality provisions of the tariff be amended as CPCC proposed?

On the first issue, the Board had expressed serious concerns in its previous decision about the size of the grey and black markets as a proportion of the total Canadian market for blank CDs. The evidence presented by the CPCC for this tariff convinced the Board that the market for blank media in Canada was in fact under control, and that CPCC was able to detect the vast majority of the amount of levy evasion activity there might be.

On the issue of the zero-rating scheme, the Board had decided in its December 12, 2003 decision that it could not create exemptions, and that the scheme had no legal basis, and was therefore illegal. The Board however decided not to adjust the audio cassette rate in order to provide stability in the rate. In the current decision, the Board decided it was time to adjust it.

On the third and fourth issues, the Board decided that the model used in two earlier decisions was still useful in providing indications of what the rates ought to be, and that it should take into account the controlled composition clauses that are generally part of the contract between a record label and a recording artist.

On the issue of the rates, the Board examined the model and certified rates that are different in a number of ways from the ones for 2003-2004. The rate for audio cassettes was set at 24¢, 5¢ below the previous rate. This was essentially the consequence of no longer taking into account the impact of the zero-rating on the rate for cassettes.

With regard to CDs, the strict application of the model yielded a rate of 29¢ per CD, 8¢ more than the previously certified rate of 21¢. The change in the model's proposed rate was due to several factors. First, the Board agreed with CPCC's evidence that individuals purchase 50.3 per cent of all CDs

compared with 45 per cent in previous decisions. Also, the proportion of CDs purchased by individuals that were used to make private copies was 56 per cent in 2001-2002 and 65 per cent in 2003-2004 while CPCC's evidence this time suggested 60 per cent. Finally, the percentage of units that are wasted by individuals during attempts at copying music on blank CDs decreased from 12 per cent (in 2001-2002) to 5 per cent (in 2003-2004) to finally 3 per cent; a decrease expected by the Board since individuals are becoming more proficient at copying and software is becoming more user-friendly. These adjustments coupled with a discount of 9 per cent to account for tracks that were bought legally online or obtained for free legally from commercial sites, led to a rate of 29¢.

However, the Board decided not to use the results obtained by applying the model for two reasons. First, CPCC was only asking for 21¢. Second, even if CPCC had asked for more, the Board would not have accepted some of the figures it proposed without further testing their reliability. Nevertheless, the Board was convinced that even after applying a range of corrections to account for certain misgivings, it probably would have certified a rate higher than 21¢.

CPCC did not file specific information on the proportion of CD-R Audio, CD-RW Audio or MiniDiscs being bought by individuals, or the proportion of those media that are used to copy music. In the past, the Board had assumed that 95 per cent of these media are bought by individuals and that of those, 95 per cent are used to copy music. The Board was unwilling to continue to accept these assumptions in the absence of accurate information. Hence, because the Audio line and the MiniDiscs are relatively marginal products that do not offer any obvious better reproduction advantage, the Board merged it with the regular CDs and certified for CD-Rs Audio, CD-RWs Audio and MiniDiscs the same rates as for CD-Rs and CD-RWs.

With regard to the administrative provisions, CPCC had asked that the nature of the information that importers and manufacturers of blank media must keep for audit purposes be more specific. It also asked to be allowed to share information with other persons, but only as required by CPCC to carry out its audit responsibilities. The Board agreed to both requests on the basis that clearer audit provisions were desirable.

The Board estimated that the rates it certified would generate a total amount of royalties of approximately $29.5 million for 2005. This is a reduction of about $1 million compared to what the previous rates would have generated. Eighty-five per cent of that reduction is due to the lower rate certified for the Audio line and for MiniDiscs, and the rest to the lower rate certified for audio cassettes.

Based on the evidence presented during the hearing, the market for blank CDs probably reached its peak in 2005 and the total sales are expected to steadily decrease to finally represent only a small fraction of what they were by 2010. This decline in CD sales undoubtedly tracks the increase in popularity of new technologies such as digital audio recorders, USB keys and other devices and media. In the absence of a levy on those devices and media, this will inevitably lead to a significant reduction in the amounts generated by the private copying regime.

Decision rendered on July 19, 2007 on preliminary motions

On January 31, 2007, CPCC filed a statement of its proposed private copying levies for 2008 and 2009. It asked to levy, among other things, products that can record, store and play back sound recordings without the need for an external recording medium ("digital audio recorders").

The Canadian Storage Media Alliance (CSMA) and the Retail Council of Canada (RCC), among others, filed objections to the proposed tariff. They brought motions seeking an order to prevent the Board from considering or approving the portions of the proposed tariff on digital audio recorders. They contended the Federal Court of Appeal had already decided in 2004 that digital audio recorders do not fall within the definition of "audio recording medium" under the *Act*. They submitted that the Board had no jurisdiction to consider or approve a levy on these devices. Alternatively, they argued that CPCC should be prevented from requesting such a levy on the basis of issue estoppel, cause of action estoppel or abuse of process.

Subsequent to receiving the motions from CSMA and RCC, the Board issued an order on April 30, 2007 asking the parties to answer three questions: Is it now settled law that a digital audio recorder is not a "medium", as this word is used in the definition of "audio recording medium" set out in section 79 of the *Copyright Act*? Does issue estoppel or cause of action estoppel prevent CPCC from arguing that a digital audio recorder is a medium? Assuming that the answer to the two questions is no, is a digital audio recorder a "recording medium, regardless of its material form, onto which a sound recording may be reproduced"?

The Board concluded that the question before the Court in 2004 had been whether the Board had correctly decided that memory does not lose its identity as an "audio recording medium" when incorporated into a digital audio recorder. The Board considered that the Court had not identified as an issue the question of whether or not the digital audio recorder itself is a "medium", even though CSMA back then argued it should be so identified. The Board concluded that it was not settled law that a digital audio recorder was not a medium.

Regarding whether issue estoppel or cause of action estoppel prevent CPCC from arguing that a digital audio recorder is a medium, the Board found that the statement made by the Federal Court of Appeal that "a digital audio recorder is not a medium" was *obiter*, i.e., not fundamental to the decision arrived at in earlier proceedings, and did not create an estoppel. Moreover, the Board considered that the central issue raised before the Court was distinct and separate from the issue raised on the filing of the tariff in this case. The Court was faced with the narrow issue of whether a permanently embedded memory in a digital audio recorder is a medium within the meaning of the *Act*. Examining for the first time the issue of whether a digital audio recorder was a "recording medium" did not threaten the integrity of the process before the Board or the finality of its decisions, was not unfair or oppressive or offending to anyone's sense of fair play and decency.

The Board then had to determine whether a digital audio recorder was a "recording medium, regardless of its material form, onto which a sound recording may be reproduced". It concluded that the answer to that was yes. Because of the fact that digital audio recorders store relatively permanent reproductions of sound recordings, that it is the purpose of the *Act* to conclude that sound recordings are stored on a medium, that all media that are currently subject to the levy can be used for purposes other than

private copying and because the *Act* was dealing with a market failure by allowing individual consumers to make private copies onto audio recording media without infringing copyright and to compensate rights holders for the private copying of their music, performances and sound recordings, the Board was of the opinion that a digital audio recorder is an "audio recording medium" if it is later established that it is ordinarily used by individual consumers to reproduce sound recordings. The Board added that to rule that digital audio recorders are not audio recording media would instantly make the conduct of millions of Canadians illegal, and even possibly criminal.

Decision rendered on December 18, 2007 establishing an interim tariff for the year 2008

On October 30, 2007, CPCC asked that the Board certify for 2008 an interim tariff that would reflect the final tariff for the years 2005-2007. No one objected to this request and the Board granted the application. The interim tariff applies from January 1, 2008 until the Board certifies the tariff for 2008-2009.

Decision rendered on March 27, 2008 on preliminary motions

In response to a motion filed on April 11, 2007 by the Retail Council of Canada, a motion filed on April 20, 2007 by the Canadian Storage Media Alliance and pursuant to an order of the Federal Court of Appeal of January 10, 2008, all portions of the CPCC's 2008-2009 tariff proposal dealing with digital audio recorders were struck out. Furthermore, in a letter to the Board of June 8, 2007, CPCC withdrew its proposed tariff as it applied to removable electronic memory cards. As a result, the examination of the proposed tariff proceeded only with respect to audio cassettes, recordable and rewritable CDs of all types and MiniDiscs.

Background

Sections 70.12 to 70.191 of the *Act* give collective societies that are not subject to a specific regime the option of filing a proposed tariff with the Board. The review and certification process for such tariffs is the same as under the specific regimes. The certified tariff is enforceable against all users; however, in contrast to the specific regimes, agreements signed pursuant to the general regime take precedence over the tariff.

Filing of Tariff Proposals

The following tariff proposals were filed with the Board in March 2008 in accordance with section 70.13 of the *Act:*

- Tariff filed by the Canadian Broadcasters Rights Agency (CBRA) for the fixation and reproduction of works and communication signals, in Canada, by commercial and non-commercial media monitors for the years 2009 and 2010.
- Tariff filed by the Canadian Musical Reproduction Rights Agency (CMRRA) for the reproduction of musical works by non-commercial radio stations for the years 2009 and 2010.
- Tariff filed by the Society for Reproduction Rights of Authors, Composers and Publishers in Canada (SODRAC) for the reproduction of musical works embedded into cinematographic works for theatrical exhibition or private use for the years 2009-2012.
- Tariff filed by CMRRA/SODRAC Inc. (CSI) for the reproduction of musical works by online music services for the year 2009.
- Tariff filed by ARTISTI for the reproduction of performers' performances by commercial radio stations for the years 2009-2011.

Hearings

One hearing was held during the months of June and October 2007. It dealt with the tariff proposed by Access Copyright, The Canadian Copyright Licensing Agency for the rights of reprographic reproduction (photocopy) of works in its repertoire by primary and secondary schools for the years 2005-2009.

Another one was held during November/December 2007 dealing with CSI's tariff proposal for the reproduction of musical works by Satellite Radio Services for the years 2006-2009 (jointly with SOCAN Tariff 25 for the years 2005-2007 and NRCC Tariff 4 for the years 2007-2010).

Decision

In 2007-2008, the Board rendered the following decision.

Decision rendered on February 29, 2008 – AVLA/SOPROQ Tariff for the reproduction of sound recordings by commercial radio stations (2008-2011)

On March 30, 2007, the AVLA Audio-Visual Licensing Agency Inc. (AVLA) and the *Société de gestion collective des droits des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes du Québec* (SOPROQ) ("the collectives") jointly filed a first statement of proposed royalties for the reproduction of sound recordings by commercial radio stations for the years 2008 to 2011. In December 2007, the collectives applied for an interim tariff. The Canadian Association of Broadcasters (CAB) opposed this application.

The Board examined this issue and concluded that the application was not plainly without merit. However, the Board decided not to certify an interim tariff because the collectives had not demonstrated that granting the application would relieve the collectives from the deleterious effects caused by the length of the proceedings.

The Board found the collectives could support the financial burden of these proceedings. The millions of dollars received each year from the NRCC on account of the maker's share of royalties and the 15 per cent of the private copying levies could be used to subsidize proceedings before the Board.

The collectives argued that interrogatories can be burdensome. The Board noted that this argument did not help them since the interrogatory process generally is of primary benefit to collectives. The Board concluded that the fact that tariffs of first impression often are judicially reviewed was irrelevant because certified tariffs are enforceable even when challenged.

The collectives argued that the CAB had contributed to significantly delay and increase the complexity of these proceedings by seeking to consolidate them with the proposed tariffs of SOCAN, NRCC and CMRRA/SODRAC Inc. (CSI) for commercial radio stations. The Board did not view the issue in the same manner and considered that the CAB's request was legitimate and in line with recent decisions of the Board.

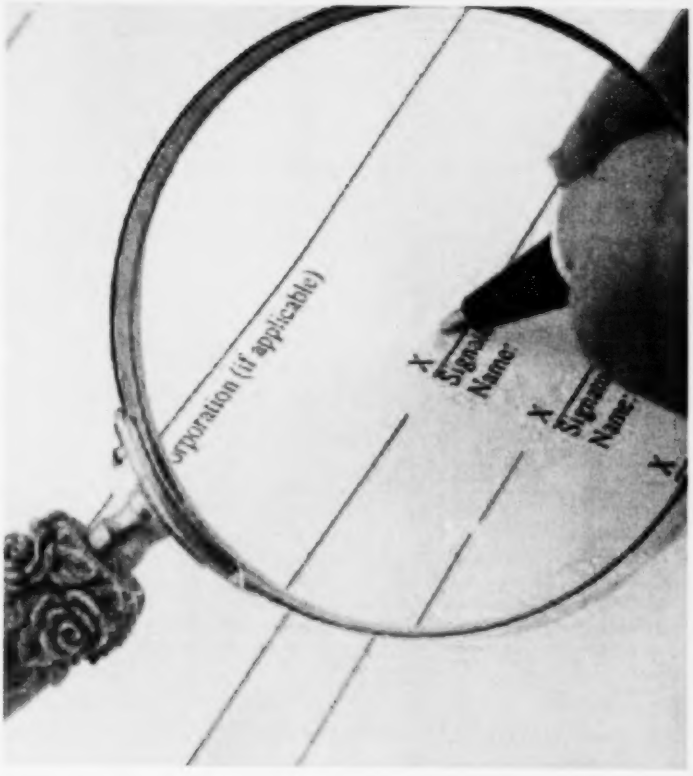
The collectives also argued that since one of the purposes of the *Act* is to enable the collective administration of copyright, the Board should issue the interim decision so as to provide the collectives with an opportunity to recover some of their start up costs. The Board concluded that this argument did not apply to well-established collectives.

Finally, the Board factored in that the risk of the collectives not getting their money from commercial radio stations was non-existent. Furthermore, these collectives were not obliged to pursue proceedings before the Board in order to collectively administer their rights.

Arbitration Proceedings

Pursuant to section 70.2 of the *Act*, on application of the society or the user, the Board can set the royalties and other terms of a licence for the use of the repertoire of a collective society subject to section 70.1, when the society and a user are unable to agree on the terms of the licence.

There were no application pursuant to that section in 2007-2008.



Докато пиех, Кармен каза:

— Виждаш ли пръстена на ръката му? Ако ще ти го дам.

Аз отговорих:

— Бих си дал единия пръст, за да срещна т лорд в планината, всеки с по една мак

Англичанинът подхвана думата

— Какво значи това «мак

— Макили — каза Кармен

се смее — значи портокал. Д

портокал. Той каза, че иска

— Така ли? — каза ан

утре ще макили.

Докато говорехме

е готова. Тогава ан

пеш

каза:

— Момчето ми

утре, щом чуе

тук с порт

стал от

опи

на К

и на

че реш

пъ

ко

ръ

ко

Unlocatable Copyright Owners

Pursuant to section 77 of the *Act*, the Board may grant licences authorizing the use of published works, fixed performances, published sound recordings and fixed communication signals, if the copyright owner is unlocatable. However, the *Act* requires licence applicants to make reasonable efforts to find the copyright owner. Licences granted by the Board are non-exclusive and valid only in Canada.

In 2007-2008, 30 applications were filed with the Board and 21 licences were issued as follows:

- *Peter Tam*, Maple Ridge, British Columbia, for the mechanical reproduction of two songs for which the authors and composers are unknown.
- *Jan Kotarba*, Ottawa, Ontario, for the reproduction of architectural plans (designer unknown) for the property located at 737 Manor Avenue in Ottawa.
- *Ralph Sullivan*, Ottawa, Ontario, for the reproduction of architectural plans (designer unknown) for the property located at 1075 Chelsea Drive in Ottawa.
- *University of British Columbia Library*, Vancouver, British Columbia, for the digital reproduction, the public performance and the communication to the public of sheet music on their Web site.
- *Dan Janzen*, Surrey, British Columbia, for the incorporation of various sounds into his own sound recordings and their reproduction as an integral part of those sound recordings.
- *National Film Board of Canada*, Saint-Laurent, Quebec, for the reproduction of two photographs of the musical group *Chants et danses du monde inanimé* (photographer unknown).
- *Société d'histoire et de généalogie du Plateau Mont-Royal*, Montreal, Quebec, for the acquisition of a copy of the microfilm collection of the newspaper *Le Guide Mont-Royal* held by Archives nationales du Québec.
- *Jim Gunn*, Ottawa, Ontario, for the reproduction of architectural plans created in 1973 by J.R. McDonald Construction for the property located at 120 Lincoln Heights Road in Ottawa.
- *University of Manitoba Press*, Winnipeg, Manitoba, for the reproduction of a poem written by Sarain Stump.
- *Patricia E. Roy*, Victoria, British Columbia: one licence for the reproduction of a cartoon drawn by Ed McNally and another for the reproduction of a cartoon drawn by Stewart Cameron.
- *National Film Board of Canada*, Atlantic Region, for the reproduction and public performance of a piece of film footage.
- *Pearson Education Canada*, Don Mills, Ontario, for the reproduction of an image of a painting by Hal Ross Perrigard.
- *Société d'histoire et de généalogie du Plateau Mont-Royal*, Montreal, Quebec, for the acquisition of a copy of the microfilm collection of the newspaper *Liaison Saint-Louis* held by Bibliothèque et Archives nationales du Québec.
- *Lucie Gagné*, Ottawa, Ontario, for the production and publication of the translation of the work entitled "The Diary of the 13th Battery Canadian Field Artillery 1914-1919".
- *Beauchemin Éditeur*, Montreal, Quebec, for the reproduction of nine illustrations made by Jacques Cura.
- *NYM Ministries*, Dryden, Ontario, for the mechanical reproduction of five songs.

- *Les Éditions de la Chenelière*, Montreal, Quebec, for the reproduction of a tale adapted by Luda (alias Ludmilla Maknowsky, also known as Luda Schnitzer).
- *McElvaine Investment Management Ltd.*, Vancouver, British Columbia, for the use of a short story (variation of *The Princess and the Frog*).
- *Quiet Motion Inc.*, Montreal, Quebec, for the reproduction and incorporation of two postcards in a documentary film.
- *Société Radio-Canada*, Montreal, Quebec, for the use of a musical work written by Roger Aubry, in a television program.

Dismissal of Application

On June 11, 2007, the Board dismissed the application filed by Mr. John E. Marriott of Canmore, Alberta, for the reproduction of a quotation from a book written by Mabel Bertha Williams, in a coffee table pictorial book Mr. Marriott is authoring and self-publishing. The quotation in question describes, in two-sentences, a highway. The Board was of the opinion that the description was not a substantial part of the 136-page long book in which the quotation was found. By using it, Mr. Marriott did not expropriate the essence or flavour of the work; consequently, no licence was required and the application was dismissed.

Policy of the Copyright Board of Canada on Architectural Plans

On August 22, 2007, the Board adopted a policy on the issuance of licences for architectural plans held in municipal archives. Since 2002, the Board had issued licences authorizing the reproduction of architectural plans held in municipal archives so as to afford applicants access to plans to which they were legally entitled, until the Board finalized its policy on this issue. In August 2007, the Board concluded that, most of the time, those who wished to obtain a copy of architectural plans did not require a licence, for two reasons.

First, in most cases, the contemplated uses either constitute fair dealing for the purpose of research or would be covered by an implied licence.

Second, subsection 32.1(1) of the *Copyright Act* provides that a municipality that supplies copies of plans pursuant to an access to information request does not violate copyright. Most Canadian municipalities are subject to access to information legislation.

From now on, the Board will deal with applications concerning architectural plans with a view to implementing this policy. As required by law, each application will be dealt with separately, so as to ensure that a licence is issued should exceptional circumstances so require.

RE: SOCAN Tariff 24 (Ringtones) 2003-2005

On August 18, 2006, the Board certified for the first time SOCAN Tariff 24, targeting the communication to the public by telecommunication of ringtones to cellular phone owners. The following month, the Canadian Wireless Telecommunications Association, Bell Mobility Inc. and TELUS Communications sought judicial review of that decision.

The challenge was based on two principal grounds. First, transmitting a ringtone to a cellular phone does not constitute a "communication". Second, the transmission is not a communication "to the public". On January 9, 2008, the Federal Court of Appeal unanimously dismissed the application.

Relying on *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, [2004] 2 S.C.R. 427 (hereafter "*SOCAN*"), the Court first concluded that the standard of review applicable to the decision, which turned on the interpretation of paragraph 3(1)(f) of the *Copyright Act*, was correctness. Then, before proceeding with its analysis of the applicants' main arguments, the Court addressed two other questions.

The applicants were already licensed to reproduce the musical works used in ringtones. They argued that enforcement of copyright should not be split between different collectives so as to collect a second time for a use which is already being compensated. In response, the Court reiterated that the right to reproduce and the right to communicate are separate rights. Consequently, if the transmission of a musical ringtone constitutes a communication to the public by telecommunication, Tariff 24 is valid since it compensates a right that is not covered by the reproduction rights agreements.

The Court then noted that the parties referred to foreign copyright regimes. The Court simply responded that none of these regimes involves legislation that is sufficiently like the Canadian Act to assist in resolving the legal issues to be addressed.

A customer is unable to play or hear a ringtone at the time that a carrier sends it. The applicants contended that a communication occurs only if a transmission is intended to be heard or perceived by the recipient simultaneously with or immediately upon the transmission. The Court was of the opposite view. It concluded that the transmission of a ringtone is a communication, whether the owner of the cellular phone accesses it immediately or at some later time. It is the receipt of the transmission that completes the communication. The Court added that its conclusion accorded with the *SOCAN* decision and that it did not see any relevant distinction between the transmissions in issue in that case and the transmission of a ringtone.

The Court also found that the decisions on which the applicants relied to conclude that the transmission of a ringtone does not constitute a communication were of no assistance. To the contrary, these cases cast no doubt on the conclusion that the transmissions in issue in this case were communications.

Alternatively, the applicants argued that a series of identical communications could not be a communication to the public if each communication was initiated by the recipient's request. Since cellular phone subscribers receive one by one the ringtones they purchase, each transmission would therefore be a private communication. The Court dismissed this argument. All of the customers of a ringtone supplier are a group that is sufficiently large and diverse that it may fairly be characterized as "the public". Furthermore, a series of transmissions of the same musical work to numerous different recipients is a communication to the public if the recipients comprise the public, or a significant segment of the public. Finally, no earlier decision, including those of the Federal Court of Appeal and the Supreme Court of Canada in *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada*, [2004] 1 S.C.R. 339; [2002] 4 F.C. 213, were intended to be a comprehensive description of the meaning of "communication to the public".

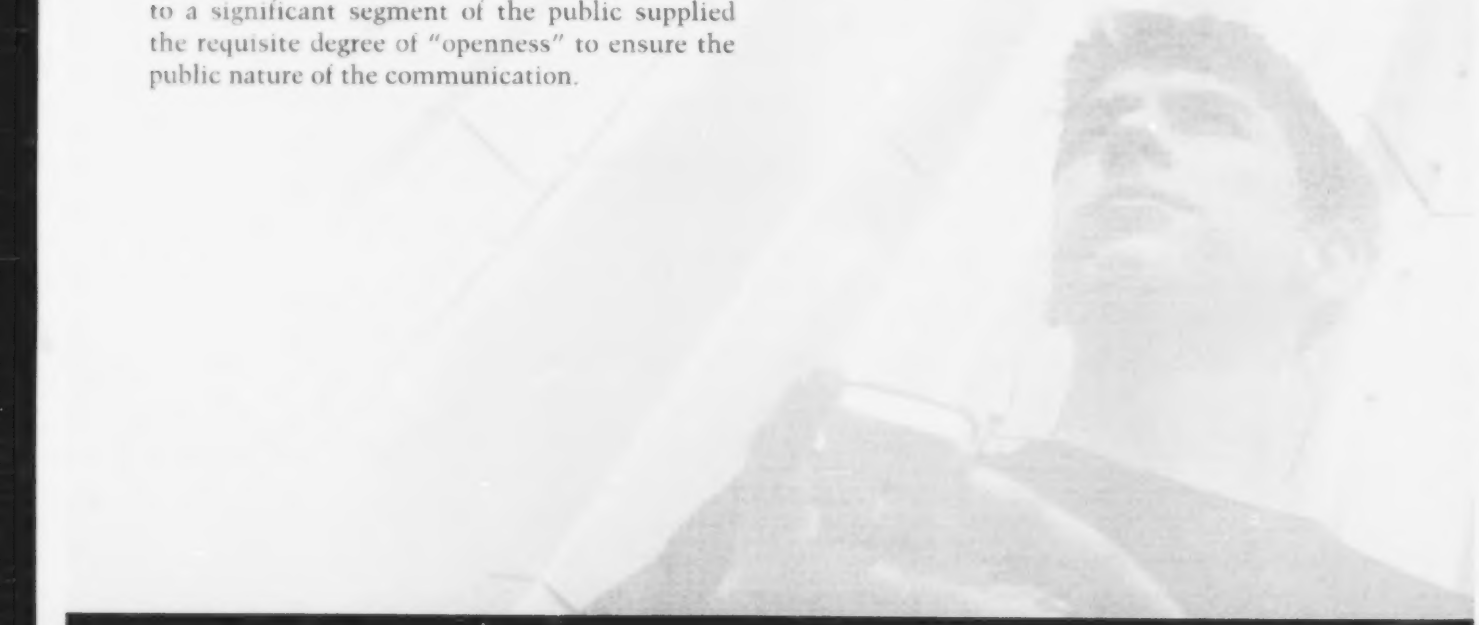
The Court also found that *Canadian Cable Television Assn. v. Canada (Copyright Board) (F.C.A.)*, [1993] 2 F.C. 138 was not relevant. In that case, the question was whether a performance was in public, not whether a communication had been made to the public. In any event, the fact that ringtones are offered to a significant segment of the public supplied the requisite degree of "openness" to ensure the public nature of the communication.

The Court's reasons concluded by stating that the Board's interpretation accorded with common sense. If a wireless carrier were to transmit a particular ringtone simultaneously to all customers who have requested it, that transmission would be a communication to the public. It would be illogical to reach a different result simply because the transmissions are done one by one, and thus at different times.

Reference:

Canadian Wireless Telecommunications Association v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada [2008 FCA 6].

[Note: On March 10, 2008, a request for leave to appeal was filed with the Supreme Court of Canada by the Canadian Wireless Telecommunications Association, Bell Mobility Inc. and TELUS Communications]



RE: Private Copying 2008-2009

On August 16, 2007, Apple Canada Inc. and several other companies applied to the Federal Court of Appeal for judicial review of the Board's ruling of July 19, 2007 (summarized elsewhere in this report) that digital audio recorders could, under certain conditions, attract private copying royalties. On October 26, 2007 the Canadian Recording Industry Association (CRIA) was granted leave to intervene in the matter.

The application relied on three grounds. First, the Federal Court of Appeal had previously ruled that a digital audio recorder is not an "audio recording medium". Second, even if the question remained unanswered, the Canadian Private Copying Collective (CPCC) was estopped from arguing the issue. Third, since a digital audio recorder is not an "audio support medium" in any event, it is not subject to the private copy regime.

On January 10, 2008, in remarkably concise reasons, the Court allowed the applications. The sole ground given is a statement that *Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance (C.A.)*, [2005] 2 F.C.R. 654 is authority for the proposition that digital audio recorders cannot attract private copying royalties.

Accordingly, the Court quashed the decision of July 19, 2007 and referred the applicants' motions back to the Board for reconsideration and disposition in accordance with the Court's reasons. On March 27, 2008, the Board complied with the Court's decision (decision summarized elsewhere in this report).

Reference:

Apple Canada Inc. v. Canadian Private Copying Collective [2008 FCA 9].

■ Agreements Filed with the Board ■

Pursuant to the *Act*, collective societies and users of copyrights can agree on the royalties and related terms of licences for the use of a society's repertoire. Filing an agreement with the Board pursuant to section 70.5 of the *Act* within 15 days of its conclusion, shields the parties from prosecutions pursuant to section 45 of the *Competition Act*. The same provision grants the Commissioner of Competition appointed under the *Competition Act* access to those agreements. In turn, where the Commissioner considers that such an agreement is contrary to the public interest, he may request the Board to examine it. The Board then sets the royalties payable under the agreement, as well as the related terms and conditions.

In 2007-2008, 275 agreements were filed with the Board.

Access Copyright, The Canadian Copyright Licensing Agency, which licenses reproduction rights such as digital licensing and photocopy rights, on behalf of writers, publishers and other creators, filed 147 agreements granting various educational institutions, language schools, non-profit associations and copy shops a licence to photocopy works in its repertoire. Worth mentioning are agreements reached with the National Judicial Institute, the Canadian Authors Association, the Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (SOCAN) and the Canadian Motion Picture Distributors Association.

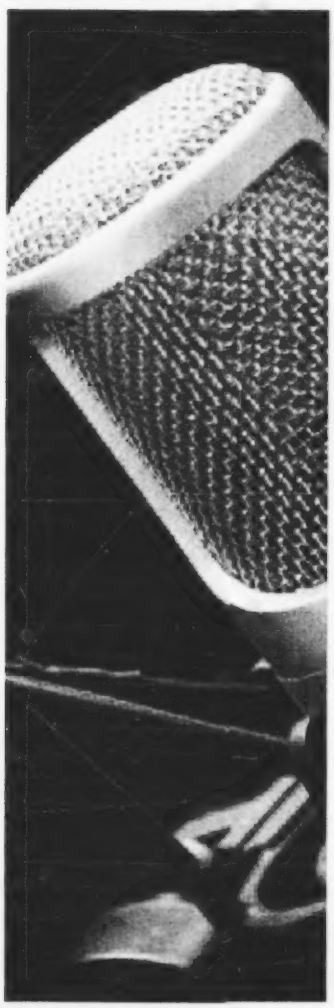
The *Société québécoise de gestion collective des droits de reproduction* (COPIBEC) filed 95 agreements. COPIBEC is the collective society which authorizes in Quebec the reproduction of works from Quebec, Canadian (through a bilateral agreement with Access Copyright) and foreign rights holders. The agreements filed in 2007-2008 were concluded with various educational institutions, school boards, municipalities and municipal libraries. Amongst others, COPIBEC reached agreements with the *Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport du Québec* and the *Association des auteurs dramatiques du Québec*.

The Audio-Video Licensing Agency (AVLA), which is a copyright collective that administers the copyright in master and music video recordings, filed 32 agreements.

Finally, the Canadian Broadcasters Rights Agency (CBRA) filed an agreement it entered into with the Treasury Board of Canada for media monitoring. CBRA represents various Canadian private broadcasters who create and own radio and television news and current affairs programs and communication signals.

Commission du droit d'auteur du Canada

Rapport annuel | 2007-2008



Copyright Board
Canada

CANADA

Commission du droit d'auteur
Canada

L'honorable Jim Prentice, c.p., député
Ministre de l'Industrie
Ottawa (Ontario)
K1A 0A6

Monsieur le ministre,

J'ai l'honneur de vous transmettre pour dépôt au Parlement, conformément à l'article 66.9 de la *Loi sur le droit d'auteur*, le vingtième rapport annuel de la Commission du droit d'auteur du Canada pour l'exercice financier se terminant le 31 mars 2008.

Veuillez agréer, Monsieur le ministre, l'expression de ma très haute considération.

Le Vice-président
et premier dirigeant,

Stephen J. Callary

56, rue Sparks, Bureau 800, Ottawa (Ontario) K1A 0C9
Téléphone : 613 952-8621 Télécopieur : 613 952-8630
Site Web : **www.cda-cb.gc.ca**

■ Table des matières ■

	PAGE
Message du président	5
Mandat de la Commission	9
Contexte opérationnel	11
Régie interne de la Commission	13
Exécution publique de la musique	15
Retransmission de signaux éloignés	23
Copie pour usage privé	25
Régime général	31
Procédures d'arbitrage	33
Titulaires de droits d'auteur introuvables	35
Jugements des tribunaux	37
Ententes déposées auprès de la Commission	40

Commissaires et personnel de la Commission

au 31 mars 2008

Président :	L'honorable juge William J. Vancise
Vice-président et premier dirigeant :	Stephen J. Callary
Commissaires :	M[e] Francine Bertrand-Venne M[e] Sylvie Charron M[e] Jacinthe Théberge
Secrétaire général :	M[e] Claude Majeau
Avocat général :	M[e] Mario Bouchard
Avocate-conseil :	M[e] Mélissa Lacroix
Directeur de la recherche et de l'analyse :	Gilles McDougall
Analyste en recherche économique :	Dave Rhéaume
Greffière principale :	Lise St-Cyr
Agents au greffe :	Nadia Campanella Tina Lusignan
Gestionnaire, Services ministériels :	Ivy Lai
Adjointe aux finances et à l'administration :	Joanne Touchette
Agent à l'informatique :	Michel Gauthier
Adjointe administrative :	Manon Huneault

■ Message du président ■

C'est avec plaisir que je vous présente le rapport annuel 2007-2008 de la Commission du droit d'auteur du Canada, lequel rend compte de l'activité déployée par la Commission au cours de l'année.

La Commission a tenu six audiences en 2007-2008. Deux d'entre elles portaient sur des tarifs proposés par la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SOCAN) : le tarif 22 (Internet) pour les années 1996-2006 et le tarif 16 (Fournisseurs de musique de fond) pour les années 2007 et 2008. Une troisième a porté sur les requêtes préliminaires présentées par la *Canadian Storage Media Alliance* et le Conseil canadien du commerce de détail visant à radier du tarif proposé par la Société canadienne de perception de la copie privée toute mention portant sur les iPod et autres lecteurs MP3. La Commission a examiné un premier projet de tarif de la *Canadian Copyright Licensing Agency* (Access Copyright) relativement aux droits de reproduction par reprographie (photocopie) des établissements d'enseignement primaire et secondaire pour les années 2005-2009. Elle a aussi réexaminé le tarif 1.A de la SOCAN et de la Société canadienne de gestion des droits voisins (SCGDV) applicable aux stations de radio commerciales, conformément à l'ordonnance de la Cour d'appel fédérale ayant annulé ledit tarif et enjoint à la Commission de justifier le tarif établi en octobre 2005 pour les années 2003-2007. Enfin, elle a examiné ensemble les tarifs proposés par la SOCAN, la SCGDV et CMRRA/SODRAC inc. (CSI) à l'égard des services de radio par satellite.

La Commission a rendu quatre décisions en matière d'exécution publique de la musique. Ces décisions portaient sur le tarif 22.A (Internet – Services de musique en ligne) de la SOCAN pour les années 1996-2006, sur le réexamen des tarifs 1.A (Stations de radio commerciales) de la SOCAN et de la SCGDV pour les années 2003-2007, sur le tarif 17 de la SOCAN (Services de télévision payante, services spécialisés et autres services de télévision) pour les années 2005-2008 et sur l'homologation de divers autres tarifs de la SOCAN. Elle a également rendu quatre décisions en matière de copie privée et une autre concernant une demande de tarif provisoire présentée conjointement par la *Audio-Video Licensing Agency* (AVLA) et la Société de gestion collective des droits des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes du Québec (SOPROQ) au sujet de la reproduction d'enregistrements sonores par les stations de radio commerciales pour les années 2008 à 2011.

Chacune des décisions susmentionnées est expliquée plus en détail dans le présent rapport.

La Commission a délivré 21 licences en vertu des dispositions de la *Loi* pour l'utilisation d'œuvres publiées pour lesquelles les titulaires de droits d'auteur étaient introuvables. Elle a aussi refusé une demande, estimant que le demandeur n'avait pas à obtenir de licence puisqu'il n'était pas démontré que la portion de l'œuvre qu'il se proposait d'utiliser constituait une partie importante de celle-ci.

Il importe de souligner que la Commission a adopté une politique sur l'octroi de licences à l'égard des plans architecturaux conservés dans les archives municipales, afin de faciliter l'obtention de ces documents. Cette politique a été adoptée après avoir examiné les pratiques de certaines municipalités qui refusaient de fournir une copie des plans architecturaux dont les titulaires de droits ne pouvaient être retracés. La Commission a dû consulter les municipalités impliquées et analyser les droits du public en vertu des lois pertinentes sur l'accès à l'information.

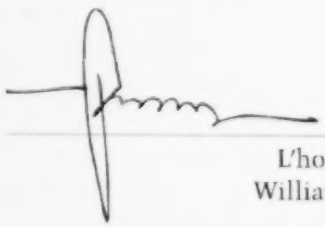
En 2007-2008, la Commission a entrepris l'examen conjoint des demandes de tarifs émanant d'un certain nombre de sociétés de gestion (SOCAN, SCGDV, CSI, AVLA/SOPROQ et ARTISTI) visant la radio commerciale, en vue d'une audience prévue pour décembre 2008. C'est la première fois, en ce qui concerne la radio commerciale, que la Commission examinera en même temps cinq propositions de tarifs visant à la fois deux types de droits (communication et reproduction). La Commission s'attend à ce que ce processus simplifié accélère l'évaluation des multiples droits impliqués.

Au mois de mai 2007, la Commission a accueilli une nouvelle commissaire, Me Jacinthe Théberge, qui commence un mandat de cinq ans à la Commission et qui remplace Me Brigitte Doucet, dont le mandat de cinq ans a pris fin en novembre 2006.

Enfin, en ma qualité de président de la Commission, j'ai été invité à trois reprises à prendre la parole lors de divers événements. Au mois d'août 2007, dans une allocution prononcée lors d'un colloque organisé à Montréal par l'Institut de la propriété intellectuelle du Canada et l'Université McGill, j'ai exposé mon point de vue sur l'application de la Loi sur le droit d'auteur. La deuxième allocution, intitulée *Intellectual Property Rights – Are They Out of Control?*, a été prononcée successivement à Toronto et à Ottawa, au mois de janvier 2008, à l'occasion du *12th Annual Intellectual Property Law Year in Review* organisé par le Barreau du Haut-Canada. J'ai en outre eu l'occasion de faire état de mes réflexions au sujet du degré de déférence actuellement accordé aux décisions des tribunaux administratifs en droit canadien, lors de la *Fordham 16th Annual Conference on Intellectual Property Law & Policy*, à New York en mars 2008.

L'exercice 2007-2008 a posé de nombreux défis à la Commission en raison des questions complexes, suscitées par l'apparition de nouveaux médias et par l'Internet, dont elle a été saisie. La Commission homologue des tarifs valant au moins 300 millions de dollars avec un personnel de 13 employés. Ce n'est que grâce au dévouement et au travail acharné de son personnel qu'elle a pu absorber le surcroît d'activité qui en a découlé. Il est nécessaire et urgent que le budget de la Commission soit augmenté, afin de lui permettre d'engager davantage d'avocats, d'économistes et d'employés de soutien. Son budget est le même depuis plusieurs années; la pénurie de ressources adéquates entrave sérieusement son travail et fait en sorte que la Commission ne rend pas ses décisions aussi rapidement que je le souhaiterais.

Je tiens à remercier mes pairs et les membres du personnel de leur soutien et de leur collaboration. La Commission a la chance de pouvoir compter sur des employés dévoués et compétents pour s'acquitter de sa tâche. Ils donnent vraiment son sens au concept de service public. Sans leur expertise, leur ardeur au travail et leur esprit d'entraide, la Commission ne saurait mener ses travaux à bien.



L'honorable juge
William J. Vancise

dimin.
bd

Mandat de la Commission

Créée le 1er février 1989, la Commission du droit d'auteur du Canada a succédé à la Commission d'appel du droit d'auteur. La Commission est un organisme de réglementation économique investi du pouvoir d'établir, soit de façon obligatoire, soit à la demande d'un intéressé, les redevances à être versées pour l'utilisation d'œuvres protégées par le droit d'auteur, lorsque la gestion de ce droit est confiée à une société de gestion collective. Par ailleurs, la Commission exerce un pouvoir de surveillance des ententes intervenues entre utilisateurs et sociétés de gestion, délivre elle-même certaines licences lorsque le titulaire du droit d'auteur est introuvable, et peut établir l'indemnité à verser par un titulaire de droits à un utilisateur lorsque l'entrée en vigueur d'un nouveau droit risque de porter préjudice à ce dernier.

La *Loi sur le droit d'auteur* (la « *Loi* ») exige que la Commission homologue des tarifs dans les domaines suivants : l'exécution ou la communication publique d'œuvres musicales et d'enregistrements sonores d'œuvres musicales, la retransmission de signaux éloignés de télévision et de radio, la reproduction d'émissions de radio et de télévision par les établissements d'enseignement et la copie privée. Dans les autres domaines où les droits sont gérés collectivement, la Commission peut, à la demande d'une société de gestion collective, homologuer un tarif. Sinon, la Commission peut agir à titre d'arbitre entre la société et l'utilisateur, si ceux-ci ne peuvent s'entendre sur les modalités d'une licence.

Voici les responsabilités spécifiques qui sont confiées à la Commission en vertu de la *Loi* :

- homologuer les tarifs pour l'exécution publique et la communication au public par télécommunication d'œuvres musicales et d'enregistrements sonores [articles 67 à 69];
- homologuer les tarifs, à l'option des sociétés de gestion visées à l'article 70.1, pour l'accomplissement de tout acte protégé mentionné aux articles 3, 15, 18 et 21 de la *Loi* [articles 70.1 à 70.191];
- fixer les redevances payables par un utilisateur à une société de gestion, s'il y a mésentente sur les redevances ou sur les modalités afférentes [articles 70.2 à 70.4];
- homologuer les tarifs pour la retransmission de signaux éloignés de télévision et de radio, ou pour la reproduction et l'exécution publique par des établissements d'enseignement, à des fins pédagogiques, d'émissions ou de commentaires d'actualité et toute autre émission de télévision et de radio [articles 71 à 76];
- fixer les redevances pour la copie pour usage privé d'œuvres musicales enregistrées [articles 79 à 88];
- se prononcer sur des demandes de licences non exclusives pour utiliser une œuvre publiée, la fixation d'une prestation, un enregistrement sonore publié ou la fixation d'un signal de communication dont le titulaire du droit d'auteur est introuvable [article 77];
- examiner, à la demande du Commissaire de la concurrence nommé au titre de la *Loi sur la concurrence*, les ententes conclues entre une société de gestion et un utilisateur et déposées auprès de la Commission, lorsque le Commissaire estime que l'entente est contraire à l'intérêt public [articles 70.5 et 70.6];
- fixer l'indemnité à verser, dans certaines circonstances, à l'égard d'actes protégés à la suite de l'adhésion d'un pays à la Convention de Berne, à la Convention universelle ou à l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce, mais qui ne l'étaient pas au moment où ils ont été accomplis [article 78].

Par ailleurs, le ministre de l'Industrie peut enjoindre à la Commission d'entreprendre toute étude touchant ses attributions [article 66.8].

Enfin, toute partie à une entente visant l'octroi d'une licence par une société de gestion peut déposer l'entente auprès de la Commission dans les 15 jours de sa conclusion, échappant ainsi à certaines dispositions de la *Loi sur la concurrence* [article 70.5].

ENTER

■ Contexte opérationnel ■

Historique

C'est en 1925 que fut mise sur pied la première société canadienne de gestion du droit d'exécution publique, la *Canadian Performing Rights Society* (CPRS), une filiale de la PRS anglaise. En 1931, la *Loi sur le droit d'auteur* était modifiée à plusieurs égards. L'obligation d'enregistrer toutes les cessions de droits était abolie. En lieu et place, obligation était faite à la CPRS de produire une liste des titres de toutes les œuvres faisant partie de son répertoire et de déposer des tarifs auprès du ministre. Ce dernier pouvait mettre en branle un processus d'examen des activités de la CPRS s'il était d'avis que le comportement de la société allait à l'encontre de l'intérêt public. Après une telle enquête, le gouvernement avait le pouvoir d'établir les droits que la société pourrait percevoir.

Deux enquêtes furent tenues, en 1932 et en 1935. La seconde recommanda la mise sur pied d'un organisme chargé d'examiner les tarifs pour l'exécution publique de la musique sur une base continue et avant qu'ils entrent en vigueur. En 1936, une modification à la *Loi* créa la Commission d'appel du droit d'auteur.

La Commission du droit d'auteur du Canada prit en charge les compétences de la Commission d'appel du droit d'auteur le 1er février 1989. Sous réserve de modifications mineures, on reconduisit le régime régissant l'exécution publique de la musique. La nouvelle Commission se vit attribuer deux autres domaines de compétence : la gestion collective de droits autres que le droit d'exécution d'œuvres musicales et l'octroi de licences pour l'utilisation d'œuvres publiées dont le titulaire du droit d'auteur est introuvable. Plus tard la même année, la *Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange Canada-États-Unis* confia à la Commission la tâche d'établir le montant des redevances à verser pour le nouveau régime de licence obligatoire visant les œuvres retransmises sur des signaux éloignés de radio et de télévision, ainsi que celle de répartir ces redevances.

Le projet de loi C-32 (Loi modifiant la *Loi sur le droit d'auteur*), dont la sanction royale a été donnée le 25 avril 1997, a fait en sorte que la Commission est également responsable de l'établissement de tarifs pour l'exécution publique et la communication au public par télécommunication d'enregistrements sonores d'œuvres musicales, au bénéfice des artistes-interprètes et des producteurs de ces enregistrements (« les droits voisins »), de l'établissement de tarifs pour la copie pour usage privé d'œuvres musicales enregistrées, au bénéfice des titulaires de droits sur les œuvres, les prestations enregistrées et les enregistrements sonores (« le régime de la copie privée ») et de l'établissement de tarifs pour l'enregistrement (*off-air taping*) et l'utilisation d'émissions de radio et de télévision à des fins pédagogiques (« les droits éducatifs »).

Les pouvoirs généraux de la Commission

La compétence de la Commission porte sur des aspects de fond et de procédure. Certains pouvoirs lui sont attribués dans la *Loi*, de façon expresse; d'autres lui sont reconnus implicitement par la jurisprudence.

Règle générale, la Commission tient des audiences. Elle peut aussi procéder par écrit pour éviter à un petit utilisateur les dépenses additionnelles qu'entraînerait la tenue d'audiences. On dispose aussi, sans audience, de certaines questions préliminaires ou intérimaires. Jusqu'à maintenant, la Commission n'a pas tenu d'audiences pour traiter d'une demande de licence d'utilisation d'une œuvre dont le titulaire de droits d'auteur est introuvable. La Commission tient à ce que le processus d'examen de ces demandes reste simple. L'information pertinente est obtenue par écrit ou au moyen d'appels téléphoniques.

Le processus d'examen est toujours le même. La société de gestion intéressée doit déposer un projet de tarif que la Commission fait paraître dans la *Gazette du Canada*. Un tarif prend toujours effet un premier janvier. Au plus tard le 31 mars précédent, la société de gestion intéressée doit déposer un projet de tarif. Les utilisateurs visés par le projet (ou dans le cas de la copie privée, toute personne intéressée) ou leurs représentants peuvent s'opposer au projet dans les soixante jours de sa parution. La société de gestion et les opposants ont l'occasion de présenter leurs arguments lors d'une audience devant la Commission. Après délibérations, la Commission homologue le tarif, le fait paraître dans la *Gazette du Canada* et fait connaître par écrit les motifs de sa décision.

Les principes et contraintes qui influencent les décisions de la Commission

Plusieurs balises viennent encadrer le pouvoir d'appréciation de la Commission. La source de ces contraintes peut être externe : loi, règlements et décisions judiciaires. D'autres lignes de conduite sont établies par la Commission elle-même, dans ses décisions.

Les décisions de justice ont pour une large part défini le cadre juridique à l'intérieur duquel la Commission exerce son mandat. Pour la plupart, ces décisions portent sur des questions de procédure ou appliquent les principes généraux du droit administratif aux circonstances particulières de la Commission. Cela dit, les tribunaux judiciaires ont aussi établi plusieurs principes de fond auxquels la Commission est soumise.

La Commission dispose aussi d'une mesure importante d'appréciation, particulièrement lorsqu'il s'agit de questions de fait ou d'opportunité. Dans ses décisions, la Commission a elle-même mis de l'avant certains principes directeurs. Ils ne lient pas la Commission. On peut les remettre en question à n'importe quel moment, et le fait pour la Commission de se considérer liée par ceux-ci constituerait une contrainte illégale de sa discrétion. Ces principes servent quand même de guide tant pour la Commission que pour ceux qui comparaissent devant elle. Sans eux, on ne saurait aspirer au minimum de cohérence essentiel à tout processus décisionnel.

Parmi les principes que la Commission a ainsi établis, certains des plus constants sont : la cohérence interne des tarifs pour l'exécution publique de la musique, les aspects pratiques, la facilité d'administration afin d'éviter d'avoir recours à des structures tarifaires dont la gestion serait complexe, la recherche de pratiques non discriminatoires, l'usage relatif d'œuvres protégées, la prise en compte de la situation canadienne, la stabilité dans l'établissement de structures tarifaires afin d'éviter de causer un préjudice, ainsi que les comparaisons avec des marchés de substitution et avec des marchés étrangers.

Régie interne de la Commission

Les commissaires sont nommés par le gouverneur en conseil à titre inamovible pour un mandat d'au plus cinq ans, renouvelable une seule fois.

La *Loi* précise que le président doit être un juge, en fonction ou à la retraite, d'une cour supérieure, d'une cour de comté ou d'une cour de district. Celui-ci dirige les travaux de la Commission et répartit les tâches entre les commissaires.

La *Loi* désigne le vice-président comme le premier dirigeant de la Commission. À ce titre, il assure la direction de la Commission et contrôle la gestion de son personnel.

Président

L'honorable William J. Vancise, juge de la Cour d'appel de la Saskatchewan, a été nommé président de la Commission à temps partiel pour un mandat de cinq ans débutant en mai 2004. M. le juge Vancise est entré en fonction à la Cour du Banc de la Reine en 1982 puis en novembre 1983, à la Cour d'appel de la Saskatchewan, où il siège toujours. En 1996, il a été nommé juge de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest. Bachelier en droit de l'Université de la Saskatchewan en 1960, M. le juge Vancise a été admis au Barreau de la Saskatchewan en 1961. D'abord associé chez Balfour and Balfour en 1961, il a été nommé partenaire chez Balfour, McLeod, McDonald, Laschuk and Kyle en 1963, cabinet dont il est devenu l'associé directeur en 1972. M. le juge Vancise a reçu le titre de conseil de la Reine en 1979.

Vice-président et premier dirigeant

Stephen J. Callary a été nommé à temps plein en mai 1999. Son mandat a été reconduit en 2004 pour cinq ans. Préalablement, M. Callary a agi à titre de directeur général des firmes RES International et IPR International, à titre de directeur exécutif de TIMEC – l'Institut de technologie pour les instruments médicaux du Canada et à titre de président des firmes Projets Sotech Limitée et Hemo-Stat Limitée. Il possède une expérience internationale imposante dans les domaines du transfert des technologies, du droit d'auteur et des brevets pour les logiciels et de la négociation de licences de droits de propriété intellectuelle. De 1976 à 1980, M. Callary a travaillé au Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC), au Bureau du Conseil privé (BCP) et au Bureau des relations fédérale-provinciales (BRFP). Il est diplômé de l'Université de Montréal (Collège Loyola) et de l'Université McGill, où il a fait ses études de droit. Il a été admis au Barreau du Québec en 1973 et a poursuivi des études en droit international privé visant le Dr.jur. à l'Université de Cologne en Allemagne.

Commissaires

M^e^ Francine Bertrand-Venne a été nommée à temps plein en juin 2004 pour un mandat de cinq ans. Avant de se joindre à la Commission, M^e^ Bertrand-Venne était directrice générale de la Société professionnelle des auteurs et des compositeurs du Québec (SPACQ). Elle était de plus avocate-conseil de la SPACQ en matière de relations de travail en vertu des lois fédérale et du Québec sur le statut de l'artiste, de la *Loi sur le droit d'auteur* et de la *Loi sur la radiodiffusion*. M^e^ Bertrand-Venne est diplômée de l'Université de Sherbrooke (LL.B. en 1972). Elle est membre du Conseil des tribunaux administratifs canadiens, de l'Association littéraire et artistique internationale (ALAI Canada) et de l'Association des juristes pour l'avancement de la vie artistique (AJAVA).

M^e^ Sylvie Charron a été nommée à temps plein en mai 1999. Son mandat a été reconduit en 2004 pour cinq ans. Avant de se joindre à la Commission, M^e^ Charron était professeure adjointe à la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa (section *common law* en français) et experte-conseil en radiodiffusion, en télécommunications et en droit d'auteur. Avant d'entamer ses études de droit, elle a œuvré pendant 15 ans au Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC). M^e^ Charron est diplômée de l'Université d'Ottawa (B.Sc. en biologie en 1974, M.B.A. en 1981, LL.B. en 1992, et LL.L en 2005). M^e^ Charron est membre de l'Association canadienne des professeurs de droit, de l'Association des juristes d'expression française de l'Ontario (AJEFO), du Conseil des tribunaux administratifs canadiens, ancienne vice-présidente de l'Association des femmes en communications (chapitre d'Ottawa) et ancienne directrice générale du Conseil des doyens et doyennes des facultés de droit du Canada.

M^e^ Jacinthe Théberge a été nommée à temps plein en mai 2007 pour un mandat de cinq ans. Avant de se joindre à la Commission, M^e^ Théberge a pratiqué le droit au Centre communautaire juridique de l'Outaouais dans les domaines de droit civil et administratif. Elle a été membre du Tribunal canadien des droits de la personne pendant 12 ans. Récemment, elle a travaillé en planification stratégique à titre de conseillère et d'analyste dans les secteurs des communications et des technologies de la santé. M^e^ Théberge est diplômée de l'Université de Montréal (LL.B. en 1972).

*Note : Des renseignements détaillés concernant les ressources de la Commission, y compris son budget des dépenses, figurent dans son Rapport sur les plans et priorités pour 2008-2009 (Partie III du Budget des dépenses) et dans son Rapport de rendement pour 2007-2008. Ces documents sont ou seront sous peu affichés sur le site Web de la Commission (**www.cb-cda.gc.ca**).*

Exécution publique de la musique

Arrière-plan

Le régime prévu aux articles 67 et suivants de la *Loi* s'applique à l'exécution publique ou la communication au public par télécommunication de la musique. La musique fait l'objet d'une exécution publique lorsqu'elle est chantée ou jouée dans un endroit public, soit dans une salle de concert, un restaurant, un stade de hockey, sur la place publique ou ailleurs. La musique est communiquée au public par télécommunication lorsqu'elle est transmise à la radio, à la télévision ou sur Internet. Les sociétés de gestion perçoivent auprès des utilisateurs les redevances prévues dans les tarifs homologués par la Commission.

Dépôts de projets de tarifs

Le 31 mars 2008, la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SOCAN) et la Société canadienne de gestion des droits voisins (SCGDV) ont déposé leur projet de tarifs respectif pour l'année 2009; certains portent sur plusieurs années. La SCGDV a déposé trois nouveaux projets, soit le tarif 7 visant les cinémas et les cinémas en plein air (2009-2011), le tarif 8 pour la diffusion simultanée et la webdiffusion (2009-2012) et le tarif 9 visant la télévision commerciale (2009-2013).

Audiences

Quatre audiences ont eu lieu en 2007-2008 :

- Avril/mai 2007 : Tarif 22 (Internet) de la SOCAN pour les années 1996-2006.
- Juin 2007 : Réexamen des tarifs 1.A (Stations de radio commerciales) de la SOCAN et de la SCGDV pour les années 2003 à 2007, à la suite d'une ordonnance de la Cour d'appel fédérale.
- Novembre/décembre 2007 : Services de radio par satellite, soit le tarif 25 de la SOCAN pour les années 2005-2007 et le tarif 4 de la SCGDV pour les années 2007-2010 (conjointement avec le projet de tarif de CMRRA/SODRAC inc. (CSI) pour le droit de reproduction pour les années 2006-2009).
- Janvier 2008 : Tarif 16 (Fournisseurs de musique de fond) de la SOCAN pour les années 2007 et 2008.

Décisions

Quatre décisions ont été rendues au cours de l'exercice financier.

Décision rendue le 18 octobre 2007 – Tarif 22.A (Internet – Services de musique en ligne) de la SOCAN pour les années 1996-2006

Cette décision constitue la seconde partie d'un processus en deux phases visant à établir un tarif pour la communication d'œuvres musicales sur Internet. En 1999, la Commission a rendu une première décision qui se limitait exclusivement aux questions juridiques. Cette première décision a fait l'objet d'un contrôle judiciaire de la Cour d'appel fédérale, puis d'un pourvoi auprès de la Cour suprême du Canada.

L'arrêt de la Cour suprême du Canada contient un certain nombre d'affirmations dignes de mention. D'abord, une communication a lieu lors de la transmission d'une œuvre musicale du serveur hôte à l'utilisateur final. Deuxièmement, c'est le fournisseur de contenu qui effectue la télécommunication, et non le fournisseur du

serveur hôte. Troisièmement, les facteurs de rattachement pertinents pour établir s'il existe un lien réel et important entre le Canada et la communication visée comprennent le *situs* du fournisseur de contenu, du serveur hôte, des intermédiaires et de l'utilisateur final.

Cette décision concerne l'établissement du tarif. L'audience a débuté le 17 avril 2007 et a duré 13 jours. Au moment de l'audience, les opposantes étaient Bell Canada, l'Association canadienne des radiodiffuseurs, la Société Radio-Canada, l'Association de l'industrie canadienne de l'enregistrement, Apple Canada Inc., l'Association nationale des radios étudiantes et communautaires, l'Entertainment Software Association et l'Entertainment Software Association of Canada, Iceberg Media.com, Rogers Communications Inc. et Rogers Wireless Partnership, Shaw Cablesystems G.P. et TELUS Communications Inc.

Suite à l'audience, la Commission a décidé de rendre sa décision en deux parties. Dans un premier temps, le tarif 22.A homologuerait un taux pour les services de musique en ligne. Ces services font déjà l'objet du tarif *CSI – musique en ligne* pour la reproduction d'œuvres musicales. La seconde partie du tarif traiterait de toutes les autres formes de communication au public par télécommunication d'œuvres musicales au moyen de transmissions Internet.

Entre le dépôt de tarif initial de 1996 et l'audience en 2007, la SOCAN a révisé son projet à maintes reprises. Lors de l'audience, elle demandait 10 pour cent pour les téléchargements avec écoute préalable, 7 pour cent pour les téléchargements sans écoute préalable et 16,7 pour cent pour les transmissions sur demande.

La SOCAN se fondait sur la rentabilité comparée du marché numérique et du marché du CD traditionnel. En partant de la redevance pour la reproduction mécanique, la SOCAN proposait des ajustements à la hausse pour prendre en compte la rentabilité plus élevée dans le marché numérique, résultat de la réduction des coûts de fabrication, de distribution et de ventes. De plus, la SOCAN affirmait que les écoutes préalables sur Internet dégageaient une valeur pour l'industrie et que les ayants droit devraient être rémunérés équitablement.

Les opposantes se basaient aussi sur la redevance mécanique pour établir le tarif, mais étaient en désaccord avec la SOCAN quant à la forte rentabilité du marché numérique. Elles considéraient que la redevance de 7,7 c pour la reproduction mécanique était équivalente à une part de 6 pour cent des revenus de téléchargement sur Internet. Elles considéraient aussi que le total des redevances pour les droits de reproduction et de communication devrait être entre 6 et 8 pour cent. De plus, elles affirmaient que les écoutes préalables ne devraient pas être compensées puisqu'elles contribuent à accroître les ventes et que conséquemment les ayants droit en profitent.

La Commission a exprimé son accord avec les parties quant à l'utilisation de la redevance pour la reproduction mécanique comme mesure de référence. La Commission s'est aussi dite en accord avec la SOCAN pour établir la valeur du droit de communication à partir de la profitabilité de l'industrie du disque. La Commission a donc examiné les bénéfices provenant de la baisse des coûts dans le marché numérique et les a ensuite partagés entre tous les intrants, en ne se limitant pas aux ayants droit.

La Commission a rejeté la proposition de la SOCAN d'accroître le tarif pour prendre en compte les écoutes préalables et ce, pour deux raisons. D'abord, la Commission a conclu qu'il s'agissait d'une utilisation équitable. Deuxièmement, la SOCAN bénéficie déjà de la valeur ajoutée des écoutes préalables puisque ces dernières engendrent des ventes supplémentaires.

La Commission a donc conclu qu'un taux de 12,2 pour cent du prix payé par les consommateurs serait juste et équitable pour l'ensemble de droits que constituent les droits de communication et de reproduction. La Commission, ayant déjà homologué un taux de 8,8 pour cent pour le droit de reproduction, a fixé le taux pour la communication de téléchargements permanents à 3,4 pour cent.

La Commission a aussi conclu que les téléchargements limités étaient similaires aux téléchargements permanents et que la valeur de l'ensemble de droits devrait être la même. Ayant déjà homologué un taux de 5,9 pour cent pour la reproduction, la Commission a fixé le taux pour la communication de téléchargements limités à 6,3 pour cent. Utilisant de nouveau la même valeur pour les transmissions sur demande, et ayant déjà homologué un taux de 4,6 pour cent pour le droit de reproduction, la Commission a fixé le taux pour la communication de transmissions sur demande à 7,6 pour cent.

La Commission a établi, comme base tarifaire, le montant payé par les consommateurs ou les abonnés de services de musique en ligne. Elle a aussi établi une redevance minimale afin de s'assurer que les ayants droit ne subventionnent un modèle d'affaires qui pourrait offrir la musique gratuitement ou à très bas prix. Finalement, la Commission a considéré qu'une réduction temporaire était justifiée puisque l'industrie est jeune et que les marges de profit sont encore relativement faibles.

Décision rendue le 22 février 2008 – Tarifs 1.A (Stations de radio commerciales) de la SOCAN et de la SCGDV pour les années 2003-2007 [réexamen suite à une ordonnance de la Cour d'appel fédérale]

Le 14 octobre 2005, la Commission homologuait, dans une décision initiale à l'égard de la radio commerciale, une hausse des tarifs payables à la SOCAN et la SCGDV. L'Association canadienne des radiodiffuseurs (ACR) s'est pourvue en révision judiciaire afin d'obtenir l'annulation de la décision de la Commission. La Cour d'appel fédérale a conclu que les motifs donnés par la Commission pour l'augmentation des redevances étaient inadéquats. L'affaire fut renvoyée à la Commission « pour qu'elle tranche à nouveau les questions litigieuses à l'égard desquelles les motifs qui ont été prononcés ont été jugés insuffisants » : la sous-évaluation historique de la musique et l'efficience accrue obtenue par l'industrie grâce à l'utilisation de la musique.

L'audience en réexamen a débuté le 25 juin 2007 et a duré cinq jours. L'ACR était la seule opposante. Les seules questions en litige étaient : a) le montant de l'augmentation des taux du tarif de façon à tenir compte de la sous-évaluation historique de la musique, et b) le montant des efficiences réalisées grâce à l'utilisation de musique, la part de ces efficiences qui devrait être versée aux titulaires de droits sur la musique et le montant de l'augmentation des taux qui en résulte. L'augmentation du tarif de 10,6 pour cent dans la décision de 2005, basée sur une utilisation accrue de la musique, n'était pas remise en question.

La SCGDV s'est appuyée sur l'augmentation de la rentabilité de la radio commerciale pour justifier la hausse du tarif. Elle affirmait que les stations de radio sont plus profitables puisqu'elles sont plus efficaces pour générer des revenus à partir de la musique et que cette efficience accrue devrait aussi profiter aux ayants droit. La SCGDV a aussi mentionné que les coûts des principaux intrants des radios commerciales (c'est-à-dire la musique) représentaient une plus faible part des dépenses totales pour les stations de radio que pour des industries similaires et que cela reflétait la sous-évaluation historique de la musique qui devait être corrigée.

L'expert de la SOCAN a analysé l'évolution dans le temps des dépenses de programmation et des recettes publicitaires. Il a conclu que depuis 1972, il y a un écart d'approximativement 27 pour cent entre la croissance des redevances versées à la SOCAN et les dépenses de programmation. Son analyse de la rentabilité de la radio commerciale l'a aussi mené à conclure que l'augmentation des revenus des stations de radio résultant d'une utilisation plus efficace de la musique était de 23 pour cent. Il proposait donc un partage égal de ce 23 pour cent entre les ayants droit et les stations de radio, menant à une hausse de tarif de 11,5 pour cent, à partager également entre la SOCAN et la SCGDV.

L'ACR a soumis deux types de preuve. Elle a d'abord présenté de la preuve d'expert sur les questions de sous-évaluation historique de la musique et de l'efficience accrue obtenue par l'industrie grâce à l'utilisation de la musique. Elle a ensuite eu recours à un modèle permettant d'estimer la valeur globale de la musique pour les radiodiffuseurs. Le modèle définissait la valeur de la musique pour le radiodiffuseur comme étant le produit de trois variables principales : la productivité moyenne de la musique (à attirer une audience), les recettes nettes par heure d'écoute de musique et le nombre d'heures de diffusion de musique. Suite à son analyse, l'ACR a suggéré qu'une augmentation du taux de 2 pour cent prenne en compte tous les facteurs inclus dans la méthodologie. Puisqu'une augmentation du tarif de 10,6 pour cent avait déjà été homologuée pour prendre en compte la hausse de l'utilisation de la musique, l'ACR a conclu qu'aucun autre ajustement n'était nécessaire.

La Commission a estimé que même si l'approche plus globale de l'ACR ne fournissait pas de réponses précises à chacune des deux questions sujettes au réexamen, elle était néanmoins utile, pertinente sur le plan économique, exhaustive et tenait compte de l'ensemble des facteurs énumérés par la Commission ainsi que de leurs interrelations. De plus, la Commission a considéré que la preuve et les méthodologies utilisées par la SOCAN et la SCGDV ne fournissaient que des données partielles ou anecdotiques, ne proposaient pas d'analyse exhaustive de la radio commerciale et ne permettaient pas d'obtenir une évaluation suffisamment précise de l'importance et de l'impact de la sous-évaluation historique de la musique et de l'efficience accrue obtenue par l'industrie grâce à l'utilisation de musique.

La Commission a donc retenu la méthodologie globale proposée par l'ACR, en y apportant plusieurs modifications. Elle a utilisé 1987 comme année de référence. Elle a appliqué une augmentation uniforme de 10,6 pour cent de l'utilisation de musique entre 1987 et 2005, telle que déterminée dans la décision de 2005. La valeur de la musique a été évaluée pour les années spécifiques au tarif, de 2003 à 2005. Finalement, la Commission a conclu que la musique et les stations de radio devraient bénéficier également de la hausse de la valeur de la musique. Cependant, les redevances pour la musique constituent 70 pour cent du total des dépenses liées à la musique; les ayants droit devraient donc partager la hausse de la rentabilité avec d'autres composantes de l'intrant musique, comme, par exemple, le salaire du directeur musical, les frais de logiciels et de recherche, etc. La Commission a donc conclu qu'un degré de transmission de 35 pour cent était approprié pour la SOCAN et la SCGDV.

La Commission a conclu que les recettes nettes par heure d'écoute de musique étaient en 2005 plus de six fois supérieures à celles de 1987, que le nombre d'heures de diffusion de musique était en 2005 de 32 pour cent supérieur à ce qu'il était en 1987, mais que cela était compensé par une productivité moyenne de la musique inférieure de l'ordre de 23 à 25 pour cent. Le résultat est une valeur de la musique en 2005 plus de cinq fois supérieure à celle de 1987. En prenant compte du fait que les recettes des radiodiffuseurs ont doublé depuis 1987, la Commission a conclu que le tarif, exprimé en pourcentage des revenus, devrait être augmenté de 34 à 37 pour cent comparativement au tarif de 1987. Appliquer de telles augmentations au taux de 3,2 pour cent mène à un taux de l'ordre de 4,3 à 4,4 pour cent.

Toutefois, après avoir validé ces résultats avec d'autres données, la Commission a privilégié une approche prudente et a conclu qu'un ajustement de 32 pour cent, menant à un tarif de 4,2 pour cent, était plus approprié. Ce taux est le même que celui homologué dans la décision de 2005. Les redevances générées en 2005 par ce tarif étaient évaluées à environ 48,5 millions de dollars pour la SOCAN et à 15,9 millions de dollars pour la SCGDV. La Commission a conclu que les radiodiffuseurs étaient en mesure d'acquitter ce nouveau tarif.

Décision rendue le 20 mars 2008 – Tarif 17 (Services de télévision payante, services spécialisés et autres services de télévision) de la SOCAN pour les années 2005-2008

Au mois de mars des années 2004 à 2007, la SOCAN a déposé des projets de tarifs pour la communication au public par télécommunication, au Canada, d'œuvres musicales et dramatico-musicales faisant partie de son répertoire par les services de télévision payante, services spécialisés et autres services de télévision (tarif 17) pour les années 2005 à 2008.

Pour 2005, la SOCAN a proposé un tarif identique à celui homologué par la Commission pour 2001-2004, mais à un taux plus élevé. Bell ExpressVu, l'Association canadienne des radiodiffuseurs, la Société Radio-Canada, l'Association canadienne de télévision par câble, Fairchild Television, Pelmorex Communications et Star Choice Television Network Incorporated se sont opposées au projet.

En août 2005, la SOCAN a informé la Commission qu'elle accepterait que le tarif 17 pour 2005 soit homologué aux mêmes conditions et aux mêmes taux que celui de 2001-2004. Toutes les oppositions au projet pour 2005 ont été retirées. La SOCAN a aussi proposé un tarif identique à celui de 2001-2004 pour les années 2006, 2007 et 2008. En l'absence d'opposition, la Commission a homologué pour 2005 à 2008 un tarif identique pour l'essentiel à celui de 2001-2004.

Le taux homologué pour la plupart des systèmes est donc de 1,9 pour cent des revenus et de 0,8 pour cent pour ceux qui utilisent le répertoire de la SOCAN durant moins de 20 pour cent de leur temps d'antenne. Les petits systèmes verseront 10 $ par année, comme par le passé. La Commission s'attendait à ce que le tarif génère des redevances d'environ 40 millions de dollars en 2005.

Décision rendue le 20 mars 2008 homologuant divers tarifs de la SOCAN pour une période couvrant les années 1998 à 2012

Entre les années 1997 et 2007, la SOCAN a déposé des projets de tarifs. Les tarifs énumérés ci-dessous n'ont fait l'objet d'aucune opposition et ont été homologués tels qu'ils ont été déposés. Certains reflètent des ententes intervenues entre la SOCAN et des utilisateurs et d'autres ont fait l'objet de commentaires de la SOCAN suite aux questions que la Commission lui posait le 10 décembre 2004 :

- Tarif 1.B (Radio non commerciale) 2005-2006
- Tarif 2.A (Stations de télévision commerciales) 2005-2008
- Tarif 2.B (Office de la télécommunication éducative de l'Ontario) 2005-2008
- Tarif 2.C (Société de télédiffusion du Québec) 2008
- Tarif 3 (Cabarets, cafés, clubs, etc.) 2005-2010
- Tarif 5.A (Expositions et foires) 2005-2008
- Tarif 6 (Cinémas) 2005-2008
- Tarif 7 (Patinoires) 2005-2010
- Tarif 8 (Réceptions, congrès, etc.) 2005-2010
- Tarif 10 (Parcs, parades, rues et autres endroits publics) 2005-2010
- Tarif 11 (Cirques, spectacles sur glace, etc.; spectacles d'humoristes, etc.) 2005-2010

- Tarif 12.A (Ontario Place Corporation et établissements du même genre) 2005-2008
- Tarif 12.B (Paramount Canada's Wonderland Inc. et établissements du même genre) 2004-2008
- Tarif 13 (Transports en commun) 2005-2008
- Tarif 14 (Exécution d'œuvres particulières) 2005-2010
- Tarif 15.A (Musique de fond) 2006-2007
- Tarif 15.B (Attente musicale au téléphone) 2005-2008
- Tarif 16 (Fournisseurs de musique de fond) 1998-2006
- Tarif 18 (Musique enregistrée utilisée à des fins de danse) 2005-2010
- Tarif 19 (Exercices physiques et cours de danse) 2007-2010
- Tarif 20 (Bars karaoké et établissements du même genre) 2005-2010
- Tarif 21 (Installations récréatives) 2005-2010
- Tarif 23 (Services offerts dans les chambres d'hôtel et de motel) 2007-2008

Dans la même décision, les tarifs suivants ont été homologués et ont fait l'objet de commentaires spécifiques de la Commission.

Tarif 1.C (Radio de la SRC) – 2002-2005

Entre 1993 et 2001, la SOCAN s'est entendue avec la Société Radio-Canada (SRC) et n'a pas déposé de projets de tarif. Pour l'année 2002 et les suivantes, la SOCAN a déposé des projets de tarif où les redevances variaient entre 1 750 000 $ et 2 500 000 $. La SRC s'est opposée à ces projets. Une entente est intervenue entre les parties pour les années 2002 à 2005, pour des montants variant entre 1 380 675 $ et 1 486 836 $. La Commission a homologué ces tarifs pour les années 2002 à 2005.

Tarif 2.D (Télévision de la SRC) – 2002-2008

Pour la période 1993 à 2001, la SOCAN n'a pas déposé de projets de tarif. Depuis 2002, la SOCAN a déposé chaque année des projets de tarif pour des montants variant entre 6 922 586 $ et 7 000 000 $. La SRC s'est opposée pour les années 2002 à 2005 puis a conclu une entente avec la SOCAN pour les années 2002 à 2006, pour des montants variant entre 6 395 400 $ et 6 922 586 $. Pour 2007 et 2008, la SOCAN a proposé le même montant de redevances que pour l'année 2006. La SRC ne s'y est pas opposée. La Commission a homologué le tarif conformément à l'entente et aux montants proposés pour 2007 et 2008.

Tarif 4 (Concerts) – 2003-2008

La dernière décision relative à ce tarif avait accru graduellement les taux pour les années 1998 à 2002, passant de 2,6 à 3 pour cent pour les concerts de musique populaire, de 1,35 à 1,56 pour cent pour les concerts de musique classique et de 0,83 à 0,96 pour cent pour la licence annuelle des concerts de musique classique. Toutefois, la redevance minimale était demeurée à 20 $, la Commission se disant à l'époque préoccupée par le fait que la redevance minimale semblait être payée pour la moitié des événements.

Pour l'année 2003, la SOCAN a proposé une augmentation importante des redevances minimales ainsi que l'ajout d'une licence annuelle pour les concerts de musique populaire. La SOCAN affirmait que des redevances minimales maintenues à 20 $ entraînaient des redevances injustes et inéquitables et ignoraient la valeur fondamentale de la musique. *Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd.* (MLSE) s'est opposée à ce tarif et a soutenu que la Commission n'avait pas compétence pour homologuer un tarif visant le droit d'autoriser une exécution publique, par opposition à un tarif visant l'exécution en tant que

telle. La Commission a rejeté cette prétention dans une décision du 26 mars 2004 et en janvier 2005, MLSE a retiré son opposition.

Pour les années 2004 et 2005, la SOCAN proposait la même structure et les mêmes taux en pourcentage des recettes brutes qu'en 2003, mais haussait les redevances minimales pour refléter un rajustement pour l'inflation. L'Association canadienne des organismes artistiques (CAPACOA) s'est opposée aux projets de tarif pour les deux années, au motif que la redevance minimale était trop élevée.

Finalement, la SOCAN a déposé en bloc pour les années 2006 à 2008 des projets de tarifs similaires à ceux homologués pour 2002. Par rapport à ce que la SOCAN proposait pour 2004-2005, les redevances minimales étaient largement réduites et la licence annuelle pour les concerts de musique populaire éliminée. Cette proposition était semblable au tarif homologué pour 2002. La SOCAN proposait également de maintenir les tarifs pour les années 2003 à 2005 aux mêmes taux que ceux qui étaient en vigueur en 2002. La CAPACOA a informé la Commission qu'elle était en accord avec la proposition de la SOCAN.

Tous les projets de tarifs déposés par la SOCAN pour la période de 2003 à 2008 comportaient donc les mêmes taux qu'en 2002. Ce sont ces taux que la Commission a homologués. La Commission a aussi jugé que les hausses des redevances minimales proposées par la SOCAN étaient justifiées. Le passage graduel de 20 $ à 35 $ entre 2005 et 2008 semblait un rajustement équitable, en partie du moins pour tenir compte de l'inflation puisque les redevances minimales avaient été maintenues à 20 $ depuis 1990.

Malgré son retrait par la SOCAN, la Commission a également homologué pour les années 2003 à 2008 une licence annuelle pour les concerts de musique populaire, au même taux en pourcentage que celui du tarif par événement. La Commission était d'avis qu'une licence annuelle limite l'impact du maintien des redevances minimales sur les petits utilisateurs en leur permettant de cumuler les événements sur une base annuelle et d'avoir à payer ainsi un montant total de redevances inférieur à ce qu'ils paieraient si le tarif était appliqué à chacun des événements.

Le tarif 4.B.2 (Concerts de musique classique – Licence annuelle pour orchestres) proposé par la SOCAN comportait des hausses de taux pour les années 2008 à 2012, qui ont fait l'objet d'une entente avec Orchestres Canada. La Commission a homologué le tarif conformément à l'entente.

Le tarif 4.B.3 (Concerts de musique classique – Licence annuelle pour les diffuseurs) a été homologué avec une redevance minimale de 25 $, 30 $ et 35 $ pour les années 2006, 2007 et 2008 respectivement, conformément à la proposition de la SOCAN à cet égard.

Tarif 5.B (Expositions et foires : Concerts) – 2003-2008

Le tarif 5.B de la SOCAN avait été homologué la dernière fois pour l'année 2003. Aucun des projets de tarif déposés depuis ne comporte de modifications. La SOCAN proposait donc pour les années 2005 à 2008, les mêmes taux que ceux homologués pour le tarif 4, sans les redevances minimales. Les projets n'ont fait l'objet d'aucune opposition et la Commission a homologué un tarif identique pour ces années.

■ Retransmission de signaux éloignés ■

Arrière-plan

La *Loi* prévoit le versement de redevances par les câblodistributeurs et autres retransmetteurs pour la retransmission de signaux éloignés de télévision et de radio. La Commission fixe les redevances et les répartit entre les sociétés de gestion représentant les titulaires de droits d'auteur dans les œuvres ainsi retransmises.

Dépôts de projets de tarifs

Le 31 mars 2008, les sociétés de gestion suivantes ont déposé leur projet de tarif des redevances à percevoir pour la retransmission de signaux éloignés de télévision, au Canada, pour les années 2009 à 2013 :

- Border Broadcasters, Inc.
- L'Agence des droits des radiodiffuseurs canadiens inc.
- La Société collective de retransmission du Canada
- L'Association du droit de retransmission canadien
- La Société de perception de droit d'auteur du Canada
- La Société de gestion collective de publicité directe télévisuelle
- FWS Joint Sports Claimants Inc.
- La Société de perception de la ligue de baseball majeure du Canada, inc.
- La Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique

L'Agence des droits des radiodiffuseurs canadiens inc., l'Association du droit de retransmission canadien et la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique ont aussi déposé un projet de tarif pour la retransmission de signaux éloignés de radio, au Canada, pour les années 2009 à 2011.

Audiences

Aucune audience n'a eu lieu en 2007-2008.

État du dossier

En février 2006, les parties ont déposé les ententes qu'elles avaient signées concernant les tarifs de retransmission de signaux de radio et de télévision pour les années 2004 à 2008 ainsi que des ébauches de tarifs reflétant ces ententes. Elles ont également demandé à la Commission d'homologuer les tarifs prévus par celles-ci. Toutefois, ce n'est que le 31 mai 2007 que les sociétés de gestion ont avisé la Commission qu'elles s'étaient entendues sur la répartition finale des redevances.

La rédaction des tarifs s'est avérée particulièrement ardue pour des motifs qu'il n'est pas nécessaire de mentionner. La surcharge de travail de la Commission a fait en sorte que ce n'est qu'à l'hiver 2007-2008 qu'il a été possible de procéder à une consultation des sociétés de gestion sur le libellé des tarifs. Le 31 mars 2008, la rédaction des tarifs n'était pas finalisée.

■ Copie pour usage privé ■

Arrière-plan

Le régime de copie privée permet la copie pour usage privé d'enregistrements sonores d'œuvres musicales (la « copie privée »). En échange, on exige de ceux qui importent ou fabriquent des supports habituellement utilisés pour faire de la copie privée qu'ils versent une redevance sur chacun de ces supports. La Commission fixe le montant de la redevance et désigne l'unique société de perception à laquelle ces montants sont versés. Les redevances sont versées à la Société canadienne de perception de la copie privée (SCPCP), au bénéfice des auteurs, artistes-interprètes et producteurs admissibles.

Le régime est universel; tous les importateurs et fabricants paient la redevance. Cependant, pour tenir compte du fait que plusieurs supports servent à autre chose que la copie privée, la redevance est diminuée proportionnellement pour refléter ces autres utilisations des supports.

Audiences

Une audience a eu lieu en 2007-2008 portant sur des requêtes préliminaires déposées par la *Canadian Media Storage Alliance* et le Conseil canadien du commerce au détail.

Décisions

Quatre décisions ont été rendues au cours de l'exercice financier.

Décision rendue le 11 mai 2007 homologuant le tarif pour les années 2005-2007

Le 11 mai 2007, la Commission a homologué le tarif à l'égard de la copie privée pour les années 2005 à 2007. Il s'agissait de la quatrième décision homologuant le tarif définitif pour le régime de copie privée.

Les taux proposés par la SCPCP pour la période de 2005 à 2007 étaient identiques à ceux homologués par la Commission pour les années 2003 et 2004 : 29 ¢ pour les cassettes audio, 21 ¢ pour les CD-R et CD-RW et 77 ¢ pour les CD-R Audio, CD-RW Audio et les MiniDisc. De plus, pour les années 2005 et 2006, la SCPCP proposait que la mémoire non amovible intégrée en permanence aux enregistreurs audionumériques soit assujettie à des redevances. Toutefois, le 14 décembre 2004, soit après le dépôt du projet de tarif pour 2005-2007, la Cour d'appel fédérale annulait la redevance sur ce type de mémoire que la Commission avait homologuée pour 2003 et 2004 au motif qu'elle ne constitue pas un « support audio » au sens de l'article 79 de la *Loi*. La SCPCP a demandé l'autorisation de se pourvoir en appel devant la Cour suprême du Canada à l'égard de cette question mais cette dernière a rejeté la demande. Finalement, la SCPCP a aussi proposé des modifications à l'égard des dispositions administratives du tarif.

La Société Radio-Canada et l'Association canadienne des radiodiffuseurs se sont opposées au projet de tarif mais ont retiré leur opposition après avoir conclu une entente avec la SCPCP exonérant de la redevance leurs achats de supports audio vierges. La *Canadian Storage Media Alliance* (CSMA) s'est opposée au projet mais a retiré son opposition suite à une entente avec la SCPCP. Le Conseil canadien du commerce de détail, Wal-Mart Canada, Bureau en Gros (Staples/Business Depot), Best Buy Canada, London Drugs, InterTAN Canada Ltd. (s/n RadioShack Canada) et Costco Wholesale Canada Ltd. (collectivement appelés « les détaillants »)

se sont opposés aux projets de tarifs pour 2005 et 2006. Ils ont retiré leurs oppositions afin de se soustraire à l'obligation de répondre aux demandes de renseignements de la SCPCP. Rogers Wireless Inc. s'est aussi opposée au projet mais a retiré son opposition lorsqu'il a été évident que la redevance ne s'appliquerait pas à la mémoire non amovible intégrée en permanence aux enregistreurs audionumériques. Finalement, des particuliers s'étant opposés au tarif ont abandonné ou ont été jugés avoir abandonné leur opposition. La CSMA, les détaillants et un particulier ont été autorisés à exercer un « mandat de surveillance », leur accordant le droit de surveiller l'audience, de recevoir copie des ordonnances et avis de la Commission et de présenter des observations.

Après examen du dossier de l'affaire et des réponses de la SCPCP aux nombreuses questions posées par la Commission dans le cadre du présent processus, la Commission a conclu qu'il fallait répondre aux questions suivantes avant de fixer les taux finaux. Premièrement, quelle est la taille du marché des supports vierges : l'évitement justifie-t-il les craintes que la Commission avait exprimées dans sa décision du 12 décembre 2003 homologuant le tarif pour les années 2003-2004? Deuxièmement, le régime d'exonération est-il pertinent pour établir la redevance en général, et en particulier celle sur les cassettes audio? Troisièmement, le modèle employé en 1999 et en 2000 (mais pas en 2003) pour établir les taux de redevances, est-il toujours pertinent et est-il toujours fiable? Quatrièmement, devrait-on ajuster les taux pour tenir compte des clauses de composition contrôlée? Cinquièmement, quels taux le modèle génère-t-il, ces taux sont-ils justes et équitables, et devrait-on continuer à appliquer un taux distinct à l'égard des CD-R Audio, des CD-RW Audio et des MiniDisc? Enfin, les dispositions relatives aux exigences de rapport et à la confidentialité devraient-elles être modifiées ainsi que le suggérait la SCPCP?

Concernant le premier enjeu, la Commission avait exprimé de graves préoccupations au sujet de la taille des marchés gris et noir par rapport à l'ensemble du marché canadien des CD vierges. Cette fois-ci, la SCPCP a produit des éléments de preuve qui ont convaincu la Commission que le marché des supports vierges au Canada était sous contrôle et que la SCPCP était en mesure de déceler la grande majorité des évasions tarifaires.

En ce qui a trait au régime d'exonération, la Commission avait conclu dans sa décision du 12 décembre 2003 qu'elle ne pouvait créer d'exemptions et que le régime était donc illégal. La Commission avait toutefois décidé de ne pas modifier le taux pour les cassettes audio afin de maintenir la stabilité du taux. Cette fois-ci, la Commission a décidé qu'il était temps d'ajuster le taux.

Concernant les troisième et quatrième enjeux, la Commission a considéré que le modèle utilisé dans deux décisions antérieures était toujours utile pour avoir une idée des taux qui devraient être fixés, et que le modèle devrait prendre en compte les clauses de composition contrôlée entre les artistes-interprètes et les maisons de disques.

En ce qui a trait aux taux, la Commission a examiné le modèle et a homologué des taux qui sont différents à certains égards de ceux de 2003-2004. Le taux pour les cassettes audio a été homologué à 24 ¢, soit 5 ¢ inférieur au taux précédent. Cette variation résulte principalement de la décision de la Commission de ne plus prendre en compte l'impact du régime d'exonération pour le taux des cassettes audio.

Concernant les CD, l'application stricte du modèle avait mené la Commission à un taux de 29 ¢, soit 8 ¢ de plus que le taux de 21 ¢ préalablement homologué. Ce changement dans le taux proposé par le modèle était attribuable à divers facteurs. D'abord, la Commission a accepté la preuve produite par la SCPCP portant que les particuliers achètent 50,3 pour cent de tous les CD, comparativement à 45 pour cent dans les décisions

précédentes. De plus, la preuve présentée par la SCPCP donnait à penser que la proportion des CD achetés par des particuliers utilisés pour faire des copies privées serait de 60 pour cent comparativement à 65 pour cent en 2003-2004 et 56 pour cent en 2001-2002. Finalement, le pourcentage d'unités que les consommateurs gaspillent en tentant de copier de la musique sur des CD vierges est passé de 12 pour cent en 2001-2002 à 5 pour cent en 2003-2004 pour finalement atteindre 3 pour cent. Cette diminution du taux de CD gaspillés était attendue par la Commission : avec le temps, les consommateurs ont plus de facilité à faire des copies et les logiciels deviennent plus conviviaux. Cet ajustement, en plus de l'escompte de 9 pour cent pour tenir compte de la musique achetée légalement en ligne ou obtenue gratuitement légalement sur des sites commerciaux, avait mené à un taux de 29 ¢.

Cependant, la Commission a choisi de ne pas utiliser les chiffres générés par le modèle pour deux raisons. D'abord, la SCPCP n'avait demandé que 21 ¢. Ensuite, même si la SCPCP avait demandé plus, la Commission n'aurait pas accepté certains des chiffres avancés par la SCPCP sans avoir pu vérifier davantage leur fiabilité. La Commission est toutefois demeurée convaincue que, même après avoir procédé à une série de corrections pour tenir compte de certaines réserves, elle aurait probablement homologué un taux supérieur à 21 ¢.

La SCPCP n'a pas produit de renseignements portant précisément sur la proportion des CD-R Audio, des CD-RW Audio ou des MiniDisc qui est achetée par les consommateurs, ni sur la proportion de ces supports qui est utilisée pour copier de la musique. Dans le passé, la Commission avait présumé que 95 pour cent de ces supports étaient achetés par des particuliers et que, de ce nombre, 95 pour cent servaient à copier de la musique. La Commission n'a toutefois pas voulu continuer à accepter ces hypothèses puisqu'elle ne possède pas d'information suffisante sur cette gamme de produits et parce qu'il s'agit de produits marginaux qui n'offrent pas de meilleure qualité de reproduction. La Commission a donc choisi de ne plus homologuer un tarif spécifique pour les CD-R Audio, les CD-RW Audio et les MiniDisc mais plutôt d'homologuer le même taux que pour les CD-R et les CD-RW.

En ce qui a trait aux modalités administratives, la SCPCP demandait de préciser la nature des renseignements que les importateurs et fabricants de supports vierges doivent conserver aux fins de vérification. La SCPCP demandait aussi d'être autorisée à partager des renseignements avec toute autre personne, mais seulement lorsque requis dans le cadre de ses activités de vérification. La Commission s'est dite d'accord avec les deux demandes, au motif que des dispositions plus claires en matière de vérification étaient souhaitables.

La Commission a estimé que les taux homologués généreraient des redevances totales d'environ 29,5 millions de dollars pour l'année 2005, soit environ un million de dollars de moins que ce que les taux antérieurs auraient généré. Quatre-vingt-cinq pour cent de cette diminution est attribuable au taux inférieur homologué à l'égard de la gamme Audio et des MiniDisc, et l'autre 15 pour cent, au taux inférieur homologué à l'égard des cassettes audio.

La preuve déposée au cours de l'audience démontre que le marché des CD vierges a plafonné en 2005 et que les ventes totales diminueront de façon constante pour ne représenter qu'une petite fraction de ce qu'elles étaient d'ici 2010. Cette importante diminution des ventes de CD est assurément liée à la popularité croissante des nouvelles technologies telles que les enregistreurs audionumériques, les clés USB et autres dispositifs et supports. L'absence de redevances sur ces dispositifs et supports entraînera inévitablement une importante réduction des montants générés par le régime de copie privée.

Décision rendue le 19 juillet 2007 sur des requêtes préliminaires

Le 31 janvier 2007, la SCPCP déposait un projet de tarif des redevances pour la copie privée qu'elle entendait percevoir en 2008 et 2009. Elle demandait d'assujettir à une redevance, entre autres choses, les produits qui peuvent enregistrer, stocker et jouer un enregistrement sonore sans l'aide d'un support d'enregistrement externe (« enregistreurs audionumériques »).

La *Canadian Storage Media Alliance* (CSMA) et le Conseil canadien du commerce de détail (CCCD), entre autres, se sont opposés au projet. Ils ont présenté des requêtes visant à obtenir une ordonnance pour empêcher la Commission d'examiner ou d'approuver les parties du projet de tarif visant les enregistreurs audionumériques. Ils ont soutenu que la Cour d'appel fédérale avait déjà décidé en 2004 que les enregistreurs audionumériques n'étaient pas visés par la définition de « support audio » prévue par la *Loi*. Ils ont fait valoir que la Commission n'était pas compétente pour examiner ou homologuer un tarif sur de tels appareils. À titre subsidiaire, ils ont prétendu que la SCPCP devrait être empêchée de demander une telle redevance pour cause de préclusion découlant d'une question déjà tranchée, de préclusion fondée sur la cause d'action ou d'abus de procédure.

Après avoir reçu les requêtes de la CSMA et du CCCD, la Commission a rendu, le 30 avril 2007, une ordonnance demandant aux parties de répondre à trois questions : Est-il établi en droit qu'un enregistreur audionumérique n'est pas un « support » au sens de la définition de « support audio » prévue à l'article 79 de la *Loi sur le droit d'auteur*? La préclusion, découlant d'une question déjà tranchée ou fondée sur la cause d'action, empêche-t-elle la SCPCP de faire valoir qu'un enregistreur audionumérique est un support? Si l'on répond aux deux questions par la négative, un enregistreur audionumérique est-il un « support audio [...] utilisé [...] pour reproduire des enregistrements sonores »?

La Commission a conclu que la question dont était saisie la Cour en 2004 était celle de savoir si la Commission avait eu raison de décider que la mémoire ne perd pas son identité de « support audio » lorsqu'elle est incorporée à un enregistreur audionumérique. La Commission a jugé que la Cour n'avait pas identifié comme question à trancher celle de savoir si un enregistreur audionumérique est un « support » ou non, même si la CSMA avait alors soutenu que la question devait être abordée. La Commission a donc conclu qu'il n'était pas établi en droit qu'un enregistreur audionumérique n'était pas un support.

À savoir si la préclusion, découlant d'une question déjà tranchée ou fondée sur la cause d'action, empêchait la SCPCP de faire valoir qu'un enregistreur audionumérique est un support, la Commission a conclu que la déclaration de la Cour d'appel fédérale portant qu'« un enregistreur audionumérique n'est pas un support » constituait un *obiter*, c'est-à-dire non fondamentale à la décision à laquelle la Commission était arrivée dans une instance antérieure et ne créait pas de préclusion. De plus, la Commission a considéré que la question principale soulevée devant la Cour était distincte et séparée de la question soulevée par le dépôt du tarif en l'espèce. La Cour était saisie de la question étroite de savoir si la mémoire intégrée en permanence à un enregistreur audionumérique est un support au sens de la *Loi*. Le premier examen de la question de savoir si un enregistreur audionumérique était un « support audio » ne pouvait menacer l'intégrité de la procédure devant la Commission ou le caractère définitif de ses décisions, être injuste ou abusif, ou porter atteinte au sens du franc-jeu et de la décence d'une personne.

La Commission devait donc se prononcer à savoir si un enregistreur audionumérique est un « support audio [...] utilisé [...] pour reproduire des enregistrements sonores ». Elle a répondu à la question par l'affirmative. Puisque les enregistreurs audionumériques stockent des reproductions relativement permanentes d'enregistrements sonores, que c'est l'objet de la *Loi* de conclure qu'un enregistrement sonore ne peut être stocké sur quelque chose d'autre qu'un support, que tous les supports présentement assujettis à une redevance

peuvent servir à autre chose que la copie privée et parce que le législateur voulait corriger un échec de marché en permettant aux consommateurs de faire des copies privées sur support audio sans violer le droit d'auteur et rémunérer les titulaires de droits pour la copie privée de leur musique, de leurs prestations et de leurs enregistrements sonores, la Commission a estimé qu'un enregistreur audionumérique est un « support audio » s'il est établi ultérieurement qu'il est habituellement utilisé par les consommateurs pour reproduire des enregistrements sonores. La Commission a ajouté qu'une décision portant que l'enregistreur audionumérique n'est pas un support audio irait à l'encontre de l'objet de la *Loi* et rendrait tout à coup illégal, voire criminel, le comportement de millions de Canadiens.

Décision rendue le 18 décembre 2007 établissant un tarif provisoire pour l'année 2008

Le 30 octobre 2007, la SCPCP demandait que la Commission homologue pour 2008 un tarif provisoire qui refléterait le tarif définitif pour les années 2005-2007. Personne ne s'est opposé à cette demande. La Commission a fait droit à la requête. Le tarif provisoire s'applique à compter du 1er janvier 2008 jusqu'à ce que la Commission homologue le tarif pour les années 2008 et 2009.

Décision rendue le 27 mars 2008 sur des requêtes préliminaires

En réponse aux requêtes du 11 avril 2007 du Conseil canadien du commerce de détail et du 20 avril 2007 de la *Canadian Storage Media Alliance*, et conformément à l'ordonnance de la Cour d'appel fédérale du 10 janvier 2008, tous les passages du projet de tarif 2008-2009 de la SCPCP visant les enregistreurs audionumériques ont été radiés. De plus, dans une lettre du 8 juin 2007 à la Commission, la SCPCP renonçait à son projet de tarif à l'égard des cartes mémoire numériques amovibles. L'examen du projet de tarif portera donc uniquement sur les cassettes audio, tous les types de CD enregistrables et réinscriptibles et les MiniDisc.

Arrière-plan

Les articles 70.12 à 70.191 de la *Loi* accordent aux sociétés de gestion qui ne sont pas assujetties à un régime spécifique l'option de procéder par dépôt de projets de tarifs auprès de la Commission. Le processus d'examen et d'homologation de ces tarifs est le même que dans les régimes spécifiques. Le tarif homologué est opposable à tous les utilisateurs, sauf que contrairement aux régimes spécifiques, les ententes conclues en vertu du régime général ont préséance sur le tarif.

Dépôts de projets de tarifs

En mars 2008, les projets de tarifs suivants ont été déposés auprès de la Commission en application de l'article 70.13 de la *Loi* :

- Tarif déposé par l'Agence des droits des radiodiffuseurs canadiens (CBRA) pour la fixation et la reproduction d'œuvres et de signaux de communication, au Canada, par les entreprises et les services non commerciaux de veille médiatique pour les années 2009 et 2010.
- Tarif déposé par l'Agence canadienne des droits de reproduction musicaux (CMRRA) pour la reproduction d'œuvres musicales par les stations de radio non commerciales pour les années 2009 et 2010.
- Tarif déposé par la Société du droit de reproduction des auteurs, compositeurs et éditeurs au Canada (SODRAC) pour la reproduction d'œuvres musicales dans des œuvres cinématographiques pour usage privé ou en salle pour les années 2009-2012.
- Tarif déposé par CMRRA/SODRAC inc. (CSI) pour la reproduction d'œuvres musicales par les services de musique en ligne pour l'année 2009.
- Tarif déposé par ARTISTI pour la reproduction des prestations d'artistes-interprètes par les stations de radio commerciales pour les années 2009-2011.

Audiences

La Commission a tenu une audience au cours des mois de juin et d'octobre 2007. Elle portait sur le projet de tarif déposé par *Access Copyright, The Canadian Copyright Licensing Agency*, pour les droits de reproduction par reprographie (photocopie) des œuvres de son répertoire par les établissements d'enseignement de niveaux primaire et secondaire pour les années 2005-2009.

Une autre audience a eu lieu en novembre/décembre 2007 portant sur le projet de tarif de CSI pour la reproduction d'œuvres musicales par les services de radio par satellite pour les années 2006-2009 (conjointement avec le tarif 25 de la SOCAN pour les années 2005-2007 et le tarif 4 de la SCGDV pour les années 2007-2010).

Décision

En 2007-2008, la Commission a rendu la décision suivante.

Décision rendue le 29 février 2008 – Tarif de AVLA/SOPROQ pour la reproduction d'enregistrements sonores par les stations de radio commerciales (2008-2011)

Le 30 mars 2007, la *AVLA Audio-Visual Licensing Agency* (AVLA) et la Société de gestion collective des droits des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes du Québec (SOPROQ) (« les sociétés ») déposaient conjointement un premier projet de tarif visant la reproduction d'enregistrements sonores par des stations de radio commerciales pour les années 2008 à 2011. En décembre 2007, les sociétés ont demandé un tarif provisoire. L'Association canadienne des radiodiffuseurs (ACR) s'est opposée à cette demande.

Après examen, la Commission a conclu que la demande n'était pas dépourvue de fondement. Elle a toutefois refusé d'homologuer un tarif provisoire au motif que les sociétés n'avaient pas démontré qu'une telle mesure permettrait de remédier aux effets nuisibles subis en raison de la longueur de l'instance.

La Commission a estimé que les sociétés étaient capables de supporter les coûts de la procédure. Elles perçoivent chaque année plusieurs millions de dollars par l'entremise de la SCGDV, au titre de la part du producteur, et reçoivent 15 pour cent des redevances de copie privée. La Commission a conclu que ces revenus pouvaient être utilisés pour financer le coût de l'affaire devant la Commission.

Les sociétés ont soutenu que le processus d'échange de renseignements pouvait être exigeant. La Commission a considéré que cet argument ne les aidait pas puisque ce processus profite avant tout aux sociétés de gestion. La Commission a aussi conclu que le fait que les tarifs sans précédent font souvent l'objet d'une révision judiciaire était sans pertinence puisqu'un tarif homologué demeure exigible même s'il est contesté.

Les sociétés ont prétendu que l'ACR a contribué à retarder et compliquer considérablement la présente instance en demandant qu'elle soit jointe aux projets de tarifs de la SOCAN, de la SCGDV et de CMRRA/SODRAC inc. (CSI) pour les stations de radio commerciales. La Commission a plutôt noté que la demande de l'ACR était légitime et qu'elle s'inscrivait dans la foulée des décisions récentes de la Commission.

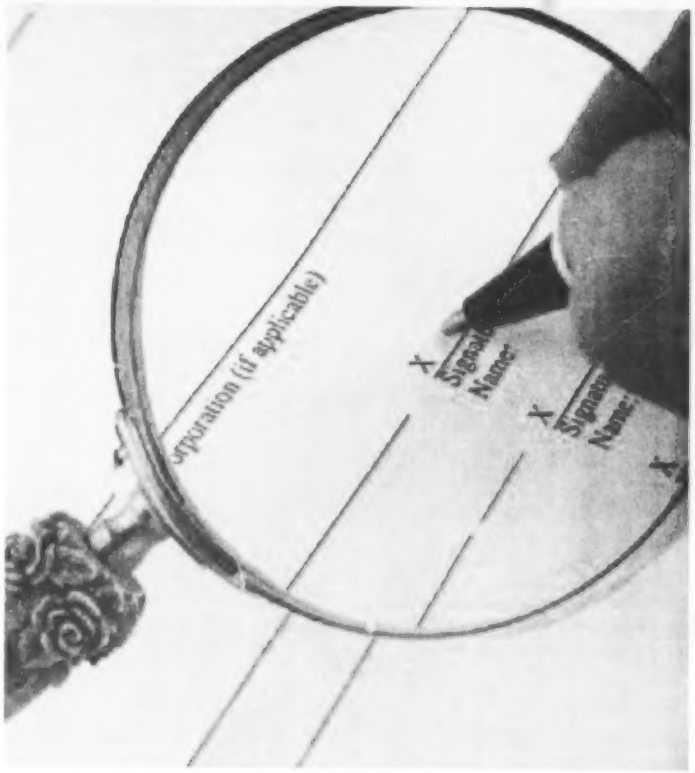
Les sociétés ont aussi fait valoir que puisque l'un des objets de la *Loi* est de permettre la gestion collective du droit d'auteur, la Commission devrait rendre la décision provisoire de façon à leur donner la possibilité de recouvrer une partie de leurs coûts de démarrage. La Commission a jugé que cet argument ne s'applique pas aux sociétés de gestion bien établies.

Finalement, la Commission a pris en compte qu'il n'existait aucun risque que les sociétés ne reçoivent pas ce qui leur revient des stations de radio commerciales. Qui plus est, ces sociétés n'étaient pas tenues d'engager une instance devant la Commission pour gérer collectivement leurs droits.

■ Procédures d'arbitrage ■

En vertu de l'article 70.2 de la *Loi*, la Commission a le pouvoir d'établir les redevances et modalités afférentes à une licence permettant l'utilisation du répertoire d'une société de gestion visée à l'article 70.1, en cas de mésentente entre cette société et un utilisateur et à la demande de l'un d'eux.

Aucune demande au titre de cet article n'a été déposée auprès de la Commission en 2007-2008.



Докато нех. Кармен каза:

— Виждаш ли пръстена на ръката му? Ако

ще ти го дам.

Аз отговорих:

— Бих си дал единия пръст, за да срещна т

лорд в планината, всеки с по една маки

Англичанинът подхвана думата

— Какво значи това „маки"?

— Маки! — каза Кармен. Като не прест

се сее — значи портокал. Да ти разкажа една страшна дум

портокал. Тоб кала, че некъде ви угости с

— Така ли? — каза ан

утре още маки.

Докато говорехме

е готов. Тогава ан

пеъ

кала:

— Момчето ми

утре, щом чуе

тук с порт

стан от

още

на К

и на

че реша да замина от Гибралтар, без да

пъвния удар на барабана всичката ми р

кошницата с портокали

■ Titulaires de droits d'auteur introuvables ■

L'article 77 de la *Loi* donne à la Commission le pouvoir de délivrer des licences pour autoriser l'utilisation d'œuvres publiées, de fixations de prestations, d'enregistrements sonores publiés ou de la fixation d'un signal de communication lorsque le titulaire du droit d'auteur est introuvable. La *Loi* exige cependant des demandeurs de licences qu'ils aient fait des efforts raisonnables pour retrouver le titulaire du droit d'auteur. Les licences délivrées par la Commission sont non exclusives et valides seulement au Canada.

Au cours de l'exercice financier 2007-2008, 30 demandes de licences ont été déposées auprès de la Commission et 21 licences ont été accordées comme suit :

- *Peter Tam*, Maple Ridge (Colombie-Britannique), pour la reproduction mécanique de deux chansons pour lesquelles les auteurs-compositeurs sont inconnus.
- *Jan Kotarba*, Ottawa (Ontario), pour la reproduction de plans architecturaux (dessinateur inconnu) pour la propriété sise au 737, avenue Manor à Ottawa.
- *Ralph Sullivan*, Ottawa (Ontario), pour la reproduction de plans architecturaux (dessinateur inconnu) pour la propriété sise au 1075, promenade Chelsea à Ottawa.
- *University of British Columbia Library*, Vancouver (Colombie-Britannique), pour la numérisation, l'exécution publique et la communication au public de feuilles de musique sur leur site Internet.
- *Dan Janzen*, Surrey (Colombie-Britannique), pour l'incorporation de divers sons dans ses propres enregistrements sonores et leur reproduction en tant que partie intégrante de ces enregistrements.
- *Office national du film du Canada*, Saint-Laurent (Québec), pour la reproduction de deux photographies du groupe musical « Chants et danses du monde inanimé » (photographe inconnu).
- *Société d'histoire et de généalogie du Plateau Mont-Royal*, Montréal (Québec), pour l'acquisition d'une copie du Fonds du journal « Le Guide Mont-Royal » (microfilms) détenu par les Archives nationales du Québec.
- *Jim Gunn*, Ottawa (Ontario), pour la reproduction des plans architecturaux créés en 1973 par J.R. McDonald Construction pour la propriété sise au 120, chemin Lincoln Heights à Ottawa.
- *University of Manitoba Press*, Winnipeg (Manitoba), pour la reproduction d'un poème de Sarain Stump.
- *Patricia E. Roy*, Victoria (Colombie-Britannique) : une licence pour la reproduction d'une caricature dessinée par Ed McNally et une autre pour la reproduction d'une caricature dessinée par Stewart Cameron.
- *Office national du film*, Région de l'Atlantique, pour la reproduction et l'exécution publique d'une séquence filmée.
- *Pearson Education Canada*, Don Mills (Ontario), pour la reproduction d'une image d'un tableau de Hal Ross Perrigard.
- *Société d'histoire et de généalogie du Plateau Mont-Royal*, Montréal (Québec), pour l'acquisition d'une copie du Fonds du journal « Liaison Saint-Louis » (microfilms) détenu par Bibliothèque et Archives nationales du Québec.
- *Lucie Gagné*, Ottawa (Ontario), pour la production et la publication de la traduction de l'œuvre intitulée *The Diary of the 13th Battery Canadian Field Artillery 1914-1919*.
- *Beauchemin Éditeur*, Montréal (Québec), pour la reproduction de neuf illustrations produites par Jacques Cura.
- *NYM Ministries*, Dryden (Ontario), pour la reproduction mécanique de cinq chansons.

- *Les Éditions de la Chenelière*, Montréal (Québec), pour la reproduction d'un conte adapté par Luda (alias Ludmilla Maknowsky, aussi connue sous le nom de Luda Schnitzer).
- *McElvaine Investment Management Ltd.*, Vancouver (Colombie-Britannique), pour l'utilisation d'une petite histoire (une variante de *The Princess and the Frog*).
- *Quiet Motion Inc.*, Montréal (Québec), pour la reproduction et l'incorporation de deux cartes postales dans un film documentaire.
- *Société Radio-Canada*, Montréal (Québec), pour l'utilisation d'une œuvre musicale de Roger Aubry dans une émission de télévision.

Demande rejetée

Le 11 juin 2007, la Commission a rejeté la demande déposée par M. John E. Marriott de Canmore (Alberta), pour la reproduction d'une citation tirée d'un livre écrit par Mabel Bertha Williams dans un livre de grand format illustré dont M. Marriott est l'auteur et l'éditeur. La citation en question décrit, en deux phrases, une autoroute. La Commission a jugé que cette description ne constituait pas une partie importante du livre de 136 pages dans lequel la citation se trouvait. En l'utilisant, M. Marriott ne s'appropriait pas de l'essence de l'œuvre, par conséquent, aucune licence n'était requise et la demande a été rejetée.

Politique de la Commission sur les plans architecturaux

Le 22 août 2007, la Commission adoptait une politique portant sur la délivrance de licences pour les plans architecturaux détenus dans les archives municipales. Depuis 2002, la Commission délivrait des licences autorisant la reproduction de plans architecturaux détenus dans les archives de municipalités afin de faciliter, pour ceux qui le demandaient, l'accès à des plans auxquels ils avaient droit, en attendant que la Commission arrête sa politique sur la question. En août 2007, elle concluait que ceux qui désiraient obtenir une copie de plans architecturaux n'avaient pas besoin de licence dans la plupart des cas et ce, pour deux motifs.

Premièrement, le plus souvent, l'utilisation envisagée constitue une utilisation équitable à des fins de recherche ou fait l'objet d'une licence implicite.

Deuxièmement, le paragraphe 32.1(1) de la *Loi sur le droit d'auteur* prévoit que la municipalité qui fournit copie d'un plan suite à une demande d'accès à l'information ne viole pas le droit d'auteur. La plupart des municipalités canadiennes sont assujetties à une loi d'accès à l'information.

À l'avenir, la Commission traitera des demandes portant sur des plans architecturaux de façon à mettre la présente politique en application. Comme la loi l'exige, chaque demande sera traitée séparément afin de garantir la délivrance d'une licence lorsque des circonstances exceptionnelles l'exigent.

Re : Tarif 24 (Sonneries) de la SOCAN – 2003-2005

Le 18 août 2006, la Commission homologuait pour la première fois le tarif 24 de la SOCAN, visant la communication au public par télécommunication de sonneries aux propriétaires de téléphones cellulaires. Le mois suivant, l'Association canadienne des télécommunications sans fil, Bell Mobilité inc. et TELUS Communications demandaient la révision judiciaire de cette décision.

La demande de révision se fondait sur deux motifs principaux. Premièrement, la transmission d'une sonnerie à un téléphone cellulaire ne constitue pas une « communication ». Deuxièmement, il ne s'agit pas d'une communication « au public ». Le 9 janvier 2008, la Cour d'appel fédérale, dans une décision unanime, rejetait la demande.

S'appuyant sur l'arrêt *Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet*, [2004] 2 R.C.S. 427 (ci-après « *SOCAN* »), la Cour a d'abord conclu que la norme de contrôle applicable à la décision, qui portait sur l'interprétation de l'alinéa 3(1)*f*) de la *Loi sur le droit d'auteur*, était celle de la décision correcte. Puis, avant d'entreprendre l'analyse des prétentions principales des demanderesses, la Cour a d'abord disposé de deux autres questions.

Les demanderesses étaient déjà autorisées à reproduire les œuvres musicales associées aux sonneries. Elles ont soutenu qu'on ne devrait pas pouvoir fractionner l'exercice du droit d'auteur entre plusieurs sociétés de gestion de manière à percevoir des redevances une seconde fois pour une utilisation qui est déjà rémunérée. En réponse, la Cour a réitéré que les droits de reproduction et de communication constituent des droits distincts. Par conséquent, si la transmission d'une sonnerie musicale constitue une communication au public par télécommunication, le tarif 24 est valide puisqu'il rémunère un droit qui n'est pas visé par les ententes visant uniquement le droit de reproduction.

La Cour a ensuite noté que les parties s'étaient référées aux régimes de droit d'auteur d'autres pays. Elle s'est contentée de constater qu'aucun de ces régimes ne s'apparentait suffisamment à la loi canadienne pour être utile pour trancher les questions en litige.

Lorsqu'une entreprise de communication transmet une sonnerie à un abonné, ce dernier ne peut la faire jouer ou l'entendre à ce moment précis. Les demanderesses prétendaient qu'il y a communication uniquement si une transmission est censée être entendue ou perçue par le destinataire en même temps que la transmission ou immédiatement après. La Cour a conclu, au contraire, que la transmission d'une sonnerie constitue une communication, que le propriétaire du cellulaire y accède immédiatement ou plus tard. La réception d'une transmission complète la communication. La Cour a ajouté que cette conclusion s'accorde avec l'arrêt *SOCAN* de la Cour suprême et qu'elle ne percevait aucune distinction pertinente entre les transmissions dont il était question dans cette affaire et les transmissions de sonneries.

La Cour a par ailleurs conclu que les décisions sur lesquelles les demanderesses tablaient pour soutenir que la transmission d'une sonnerie ne constituait pas une communication ne leur étaient pas utiles. Bien au contraire, elles ne laissaient planer aucun doute au sujet de la conclusion que les transmissions en litige étaient effectivement des communications.

Subsidiairement, les demanderesses prétendaient qu'une série de communications identiques ne peuvent constituer une communication au public si chacune de ces communications est entreprise à la demande du destinataire. Or, les abonnés au téléphone cellulaire reçoivent une par une les sonneries qu'ils achètent; chaque transmission serait donc une communication privée. La Cour a rejeté ces prétentions. D'une part, l'ensemble des clients d'un fournisseur de sonneries est suffisamment grand et diversifié pour qu'on puisse légitimement le considérer comme étant « le public ». D'autre part, une série de transmissions de la même œuvre musicale à un grand nombre de destinataires différents constitue une communication au public dès lors que les destinataires constituent le public ou une partie importante du public. Par ailleurs, aucune décision antérieure, y compris les décisions de la Cour d'appel fédérale et de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, [2004] 1 R.C.S. 339; [2002] 4 C.F. 213, n'avait cherché à offrir une explication détaillée du sens de l'expression « communication au public ».

La Cour a aussi jugé que l'arrêt *Association canadienne de télévision par câble c. Canada (Commission du droit d'auteur) (C.A.F.)*, [1993] 2 C.F. 138 n'était pas pertinent. Dans cette affaire, le débat portait sur la question de savoir si l'exécution avait eu lieu en public, et non si une communication avait été faite au public. De toute façon, le fait que les sonneries soient offertes à un segment important du public procurait un degré suffisant d'ouverture pour assurer le caractère public de la communication.

La Cour a conclu en disant que l'interprétation de la Commission s'accorde avec le bon sens. Si une entreprise de télécommunications sans fil devait transmettre une sonnerie déterminée simultanément à tous les abonnés qui l'ont demandée, cette transmission constituerait une communication au public. Il serait illogique d'en arriver à un résultat différent pour la simple raison que les transmissions sont effectuées une par une et qu'elles ont donc lieu à des moments différents.

Référence :
Association canadienne des télécommunications sans fil c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique, 2008 CAF 6.

[Note : Le 10 mars 2008, une demande de permission d'en appeler a été déposée auprès de la Cour suprême du Canada par l'Association canadienne des télécommunications sans fil, Bell Mobilité inc. et TELUS Communications]

Re : Copie privée 2008-2009

Le 16 août 2007, Apple Canada Inc. et plusieurs autres sociétés ont demandé la révision judiciaire de la décision de la Commission du 19 juillet 2007 (résumée ailleurs dans le présent rapport) selon laquelle un enregistreur audionumérique pourrait, à certaines conditions, être assujetti à une redevance pour la copie privée. Le 26 octobre 2007, l'Association de l'industrie canadienne de l'enregistrement (CRIA) était autorisée à intervenir dans l'instance.

La demande de révision se fondait sur trois motifs. Premièrement, la Cour d'appel fédérale aurait déjà statué que l'enregistreur audionumérique n'est pas un « support audio ». Deuxièmement, même si la question n'avait pas été tranchée, le principe de préclusion fondée sur la cause d'action empêchait la Société canadienne de perception de la copie privée (SCPCP) d'en débattre. Troisièmement, l'enregistreur audionumérique n'étant pas un « support audio » de toute façon, il n'est pas assujetti au régime de copie privée.

Le 10 janvier 2008, dans des motifs d'une extrême concision, la Cour accueillait les demandes. Le seul motif invoqué pour ce faire est une déclaration portant que l'arrêt *Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance (C.A.)*, [2005] 2 R.C.F. 654 avait posé le principe que l'enregistreur audionumérique ne peut être assujetti à un tarif pour la copie privée.

La Cour a donc annulé la décision du 19 juillet 2007 et a renvoyé les requêtes des demanderesses à la Commission pour qu'elle en dispose en conformité avec la décision de la Cour. La Commission a obtempéré le 27 mars 2008 (décision résumée ailleurs dans le présent rapport).

Référence :
Apple Canada Inc. c. Société canadienne de perception de la copie privée et autres, 2008 CAF 9.

■ Ententes déposées auprès de la Commission ■

La *Loi* permet à une société de gestion et à un utilisateur de conclure des ententes portant sur les droits et modalités afférentes pour l'utilisation du répertoire de la société. L'article 70.5 de la *Loi* prévoit par ailleurs que si l'entente est déposée auprès de la Commission dans les 15 jours suivant sa conclusion, les parties ne peuvent être poursuivies aux termes de l'article 45 de la *Loi sur la concurrence*. La même disposition prévoit que le Commissaire de la concurrence nommé au titre de cette loi peut avoir accès aux ententes ainsi déposées. Si ce dernier estime qu'une entente est contraire à l'intérêt public, il peut demander à la Commission de l'examiner. La Commission fixe alors les redevances et les modalités afférentes.

Au cours de l'exercice financier 2007-2008, 275 ententes ont été déposées auprès de la Commission.

Access Copyright, The Canadian Copyright Licensing Agency, qui gère les droits de reproduction, telles la numérisation et la photocopie, au nom d'auteurs, éditeurs et autres créateurs, a déposé 147 ententes autorisant diverses institutions et entreprises, par voie de licence, à faire des copies des œuvres publiées inscrites dans son répertoire. Ces ententes ont été conclues avec divers établissements d'enseignement, écoles de langues, organismes à but non lucratif et centres de photocopies. Dignes de mention sont les ententes intervenues avec l'Institut national de la magistrature, la *Canadian Authors Association*, la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SOCAN) et l'Association canadienne des distributeurs de films.

La Société québécoise de gestion collective des droits de reproduction (COPIBEC) a déposé 95 ententes. COPIBEC est la société de gestion qui autorise, au Québec, la reproduction des œuvres des titulaires de droits québécois, canadiens (par le biais d'une entente de réciprocité avec *Access Copyright*) et étrangers. Les ententes déposées en 2007-2008 ont été conclues, entre autres, avec des institutions d'enseignement, des commissions scolaires, des municipalités et des bibliothèques municipales. Parmi les ententes, il y a notamment celles intervenues avec le Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport du Québec et l'Association des auteurs dramatiques du Québec.

La *Audio-Video Licensing Agency* (AVLA), qui administre les droits sur des enregistrements sonores et des vidéoclips, a déposé 32 ententes.

Enfin, l'Agence des droits des radiodiffuseurs canadiens (CBRA) a déposé une entente intervenue avec le Conseil du Trésor du Canada pour la veille médiatique. CBRA représente divers radiodiffuseurs privés canadiens qui sont auteurs et titulaires d'émissions d'actualités et de signaux de communication.